This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

Google

Это цифровая коиия книги, хранящейся для иотомков на библиотечных иолках, ирежде чем ее отсканировали сотрудники комиании Google в рамках ироекта, цель которого - сделать книги со всего мира достуиными через Интернет.

Прошло достаточно много времени для того, чтобы срок действия авторских ирав на эту книгу истек, и она иерешла в свободный достуи. Книга иереходит в свободный достуи, если на нее не были иоданы авторские ирава или срок действия авторских ирав истек. Переход книги в свободный достуи в разных странах осуществляется ио-разному. Книги, иерешедшие в свободный достуи, это наш ключ к ирошлому, к богатствам истории и культуры, а также к знаниям, которые часто трудно найти.

В этом файле сохранятся все иометки, иримечания и другие заииси, существующие в оригинальном издании, как наиоминание о том долгом иути, который книга ирошла от издателя до библиотеки и в конечном итоге до Вас.

Правила использовапия

Комиания Google гордится тем, что сотрудничает с библиотеками, чтобы иеревести книги, иерешедшие в свободный достуи, в цифровой формат и сделать их широкодостуиными. Книги, иерешедшие в свободный достуи, иринадлежат обществу, а мы лишь хранители этого достояния. Тем не менее, эти книги достаточно дорого стоят, иоэтому, чтобы и в дальнейшем иредоставлять этот ресурс, мы иредириняли некоторые действия, иредотвращающие коммерческое исиользование книг, в том числе установив технические ограничения на автоматические заиросы.

Мы также иросим Вас о следующем.

- Не исиользуйте файлы в коммерческих целях.
  Мы разработали ирограмму Поиск книг Google для всех иользователей, иоэтому исиользуйте эти файлы только в личных, некоммерческих целях.

- Не отиравляйте автоматические заиросы.
  Не отиравляйте в систему Google автоматические заиросы любого вида. Если Вы занимаетесь изучением систем машинного иеревода, оитического расиознавания символов или других областей, где достуи к большому количеству текста может оказаться иолезным, свяжитесь с нами. Для этих целей мы рекомендуем исиользовать материалы, иерешедшие в свободный достуи.

- Не удаляйте атрибуты Google.
  В каждом файле есть "водяной знак" Google. Он иозволяет иользователям узнать об этом ироекте и иомогает им найти доиолнительные материалы ири иомощи ирограммы Поиск книг Google. Не удаляйте его.

- Делайте это законно.
  Независимо от того, что Вы исиользуйте, не забудьте ироверить законность своих действий, за которые Вы несете иолную ответственность. Не думайте, что если книга иерешла в свободный достуи в США, то ее на этом основании могут исиользовать читатели из других стран. Условия для иерехода книги в свободный достуи в разных странах различны, иоэтому нет единых иравил, иозволяющих оиределить, можно ли в оиределенном случае исиользовать оиределенную книгу. Не думайте, что если книга иоявилась в Поиске книг Google, то ее можно исиользовать как угодно и где угодно. Наказание за нарушение авторских ирав может быть очень серьезным.

О программе Поиск кпиг Google

Миссия Google состоит в том, чтобы организовать мировую информацию и сделать ее всесторонне достуиной и иолезной. Программа Поиск книг Google иомогает иользователям найти книги со всего мира, а авторам и издателям - новых читателей. Полнотекстовый иоиск ио этой книге можно выиолнить на странице `http://books.google.com/`

HDI
HL 1R9E L

A7
Nekliudov, N.A
Obshchaia chast'

HARVARD LAW LIBRARY

Received NOV 30 1932

RUSSIA

Y

ОБЩАЯ ЧАСТЬ

УГОЛОВНАГО ПРАВА

(КОНСПЕКТЪ)

Магистра правъ **Н. А. Неклюдова.**

Изданіе
„РУССКОЙ КНИЖНОЙ ТОРГОВЛИ."

С.-ПЕТЕРБУРГЪ
Типографія П. П. Меркульева, Графскій пер., д. № 5.
1875.

RUS

NOV 30 1932

ПРЕДИСЛОВІЕ.

Появленіе въ печати настоящаго «Конспекта» объясняется исключительно моимъ желаніемъ оказать пособіе студентамъ университета и воспитанникамъ другихъ заведеній, занимающимся изученіемъ уголовнаго права. Существованіе обстоятельнаго конспекта гораздо важнѣе, по моему мнѣнію, для учащихся несмѣтнаго количества листовъ литографированныхъ и почти всегда плохо составленныхъ записокъ. Знакомство съ конспектомъ даетъ возможность прочнѣе усвоить то, что слушается на лекціи и поможетъ отдѣлить существенное отъ вопросовъ второстепенной важности, коими, по необходимости, мы переполняемъ наши чтенія. Ограничиваясь записками, у насъ не любятъ заглядывать въ Уложеніе: вотъ почему я помѣстилъ въ своемъ конспектѣ почти цѣликомъ всѣ существенныя постановленія Общей части нашего уголовнаго законодательства.

Н. Неклюдовъ.

ОГЛАВЛЕНІЕ.

ВВЕДЕНІЕ.

СТРАН.

§ 1. Понятіе права вообще 1
§ 2. Понятіе неправды и ея виды 4
§ 3. Ходъ развитія неправды 5
§ 4. Различіе между неправдой уголовной, гражданской и полицейской. 10
§ 5. Дѣленіе уголовнаго права 12

ОБЩАЯ ЧАСТЬ.

ОТДѢЛЪ I й.

Ученіе о преступленіи.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Опредѣленіе, дѣленіе и составъ преступленій.

§ 6. Опредѣленіе преступленія 13
§ 7. Дѣленіе преступленій 15
§ 8. Составъ преступленія 22

ГЛАВА ВТОРАЯ.

О вмѣняемости и вмѣненіи.

§ 9. Понятіе и группы относящихся сюда случаевъ. 25

Группа I.

Безсознательность субъекта.

§ 10. Основаніе и причины невмѣняемости 25
§ 11. Несовершеннолѣтіе 27
§ 12. Старческій возрастъ 30
§ 13. Глухонѣмота 31
§ 14. Идіотизмъ, умопомѣшательство, мономанія 33
§ 15. Болѣзни; сонныя состоянія; опьяненіе; аффекты 35

Группа II.

Отсутствіе въ дѣяніи безправаго посягательства на чужія права.

§ 16. Осуществленіе своего права 39

СТРАН.

§ 17. Согласіе потерпѣвшаго лица или обиженнаго 40
§ 18. Необходимая оборона 41
§ 19. Исполненіе обязанности или приказъ 44

Группа III.

Извинительность дѣянія.

§ 20. Принужденіе. 47
§ 21. Крайняя необходимость 48
§ 22. Невѣдѣніе и заблужденіе (ошибка) 50

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

Ученіе о дѣяніи (оттѣнки вины).

А.

Внутренняя сторона дѣянія.

§ 23. Случай 52
§ 24. Умыселъ 53
§ 25. Неосторожность 57
§ 26. Стеченіе умысла и неосторожности 59

Б.

Внѣшняя сторона дѣянія.

§ 27. Содержаніе этого отдѣла 61
§ 28. Голый умыселъ 62
§ 29. Приготовленіе 63
§ 30. Покушеніе 65
§ 31. Совершеніе 68
§ 32. Стеченіе покушенія и совершенія 69

ГЛАВА ЧЕТВЕРТАЯ.

Участіе въ преступленіи. (Стеченіе преступниковъ.)

§ 33. Общія замѣчанія 70

А.

Теорія стеченія.

§ 34. Участіе 71
§ 35. Главныя виновники (Подстрекатели.) 73
§ 36. Пособники 75
§ 37. Формы участія. 76
§ 38. Прикосновенность. 77

Б.

Постановленія о стеченіи нашего закона.

§ 39. Участіе по нашему закону 78
§ 40. Прикосновенность. 85

СТРАН.

ОТДѢЛЪ II.

О наказаніи.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Сущность и цѣль наказанія.

§ 41. Понятіе и условія наказанія 89

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Ученіе объ отдѣльныхъ наказаніяхъ.

§ 41. Система наказаній по нашему закону 90
§ 42. Общая система наказаній 91
§ 43. Лишеніе и ограниченіе правъ 93
§ 44. Отдача подъ надзоръ полиціи 97
§ 45. Обрядъ осрамительной казни 100
§ 46. Конфискеція 101
§ 47. Денежныя пени или штрафы 102
§ 48. Изгнаніе 104
§ 49. Ссылка 105
§ 50. Тюремное заключеніе 106
§ 51. Лишеніе свободы по нашему закону 111
§ 52. Каторжныя работы 112
§ 53. Ссылка на поселеніе въ Сибирь 113
§ 54. Ссылка на поселеніе за Кавказъ 113
§ 55. Ссылка на житье въ Сибирь 114
§ 56. Ссылка на житье въ отдаленныя губерніи кромѣ Сибирскихъ . . 115
§ 57. Исправительныя арестантскія отдѣленія 116
§ 58. Рабочій домъ 116
§ 59. Крѣпость 117
§ 60. Смирительный домъ 118
§ 61. Тюрьма 118
§ 62. Арестъ 119
§ 63. Исправительные пріюты для малолѣтнихъ 121
§ 64. Критика нашей системы лишенія свободы 121
§ 65. Наказанія тѣлесныя 122
§ 66. Смертная казнь 125
§ 67. Система особенныхъ наказаній 128
§ 68. Наказанія исключительныя и придаточныя 130
§ 69. О вознагражденіи за вредъ и убытки 133

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

О мѣрѣ наказанія.

§ 70. Общія замѣчанія 137
§ 71. Обстоятельства увеличивающія вину 138
§ 72. Обстоятельства уменьшающія вину 140
§ 73. Совокупность преступленій 142
§ 74. Повтореніе 146

СТРАН.

§ 75. Стеченіе совокупности и повторенія. 147
§ 76. Преступленія продолжающіяся. 149
§ 77. Правила о назначеніи наказаній и о порядкѣ перехода отъ одного наказанія къ другому 150
§ 78. О замѣнѣ наказаній 153
§ 79. Зачисленіе преступнику страданій или наказаній неправильно имъ понесенныхъ. 154

ГЛАВА ЧЕТВЕРТАЯ.

Причины погашающія или отмѣняющія судъ и наказаніе.

§ 80. Смерть преступника. 155
§ 81. Примиреніе и отказъ отъ жалобы 156
§ 82. Давность 158
§ 83. Помилованіе. 165
§ 84. Досрочное освобожденіе 167
§ 85. Реабилитація 168

ОТДѢЛЪ III.

Объ Уголовномъ законѣ.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Понятіе и виды уголовнаго закона.

§ 86. Понятіе 170
§ 87. Виды закона. 171

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Дѣйствіе уголовнаго закона.

I. Во времени.

§ 88. Публикація 173
§ 89. Обратная сила. . . . . —
§ 90. Прекращеніе обязательной силы закона 174

II. По мѣсту.

§ 91. Внутри своего государства. 175
§ 92. За границею. . . . . —
§ 93. Право убѣжища и выдача преступниковъ 176
§ 94. Постановленія нашего законодательства 177

III. По лицамъ.

§ 95. Дѣйствіе уголовнаго закона по лицамъ 180

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

Толкованіе закона.

§ 96. Право суда на толкованіе закона 183
§ 97. Правила толкованія 184
§ 98. Способы толкованія 187
§ 99. Обязательные источники для толкованія 188
§ 100. Аналогія 189

ВВЕДЕНІЕ.

§ 1.

Понятіе права вообще.

Въ основѣ уголовнаго права, какъ то показываетъ и самое его названіе, лежитъ понятіе *права* вообще.

Понятіе же правоваго организма формулируется само собою изъ слѣдующихъ положеній:

I. Человѣкъ есть одна изъ единицъ общаго міроваго порядка; онъ познаетъ себя и окружающее его только благодаря воздѣйствію на него остальной, духовной и физической, природы.

II. *Внѣшнія впечатлѣнія* этой природы, дѣйствуя, независимо отъ воли человѣка, на наше *я*, образуютъ въ немъ извѣстныя *представленія* о внѣшнемъ мірѣ вообще.

III. Эти представленія, ощущаясь имъ сначала разрозненно, обособленно, машинально, превращаются съ теченіемъ времени *въ сознательныя понятія*.

IV. Совокупность сознательныхъ понятій о внѣшнихъ предметахъ и вытекающіе отсюда, такъ называемые, идеи, принципы, образуютъ *духовную жизнь* нашего *я*.

V. Положеніе человѣка во внѣшнемъ мірѣ вызываетъ въ немъ необходимымъ образомъ извѣстныя *потребности*.

VI. Подобно нашему *я*, эти потребности суть не что иное какъ *продуктъ*, вытекающій изъ существованія нашего *я* и

внѣшнихъ, доходящихъ до него впечатлѣній и ощущеній; онѣ относятся къ послѣднимъ *какъ слѣдствіе* къ причинѣ.

VII. Потребности человѣка, какъ вызванныя *извнѣ*, могутъ быть удовлетворены только *внѣшнимъ* же образомъ.

VIII. А такъ какъ наши сознательныя понятія заимствованы тоже извнѣ, то человѣкъ и можетъ удовлетворять при ихъ посредствѣ потребностямъ своего организма, ибо для удовлетворенія внѣшнимъ образомъ, вызваннымъ извнѣ потребностямъ, необходимо знаніе внѣшнихъ предметовъ.

IX. Но какъ удовлетвореніе внѣшнимъ потребностямъ возможно только внѣшнимъ образомъ, съ помощію внѣшнихъ предметовъ, то необходимо внѣшнее отношеніе нашего *я* къ внѣшнему міру — *дѣйствіе*.

X. Отношеніе нашего *я* внѣшнимъ образомъ къ внѣшнему міру и служитъ *источникомъ права*.

XI. Какъ наше *я* возникло изъ разрозненныхъ, *фактическихъ* впечатлѣній, перешедшихъ потомъ въ впечатлѣнія *сознательныя*, также точно и право возникло изъ отдѣльныхъ, чисто фактическихъ отношеній человѣка къ внѣшнему міру въ видахъ удовлетворенія своихъ потребностей, превратившихся потомъ въ отношенія *обязательныя*, юридическія, правовыя.

XII. Слѣдовательно, подобно тому какъ потребности человѣка возникли помимо его воли, такъ и право возникло помимо его прихоти и произвола.

XIII. Совокупность сознательныхъ понятій нашего *я* о внѣшнихъ предметахъ и явленіяхъ образуетъ нашъ *духовный организмъ*, а совокупность внѣшнихъ отношеній нашего *я* къ внѣшнему міру образуетъ нашъ *правовый* организмъ.

XIV. Какъ духовный нашъ организмъ есть ничто иное какъ совокупность сознательныхъ внѣшнихъ впечатлѣній (и вытекающихъ отсюда идей и принциповъ), такъ и право есть ни что иное какъ *совокупность внѣшнихъ отношеній людей*.

XV. Какъ въ формированіи нашего *я* учавствовали всѣ возможныя впечатлѣнія данный эпохи, такъ и въ формированіи права участвовали *всѣ возможныя потребности данной культуры*. Слѣдовательно:

XVI. Какъ тотъ или другой складъ нашего *я*, въ той или другой эпохѣ человѣческой жизни, опредѣлялся исключительно внѣшними впечатлѣніями этой эпохи, такъ и складъ права данной культуры опредѣлялся исключительно внѣшними отношеніями людей этой культуры.

XVII. Но какъ *качество* внѣшнихъ отношеній людей (для удовлетворенія своихъ потребностей) къ внѣшнимъ предметамъ должно было неминуемо сообразоваться съ характеромъ почерпнутыхъ извнѣ сознательныхъ впечатлѣній, то понятно, что и характеръ права, *качественная* его сторона — т. е. тотъ или другой *способъ* относиться внѣшнимъ образомъ къ тому или другому внѣшнему предмету — должны были находиться въ прямой зависимости отъ характера нашего *я*, или накопившихся въ немъ сознательныхъ впечатлѣній.

XVIII. Напротивъ того, такъ какъ *количество* внѣшнихъ отношеній людей къ внѣшнимъ предметамъ, для удовлетворенія своимъ потребностямъ, могло опредѣляться только количествомъ вызванныхъ извнѣ потребностей той или другой эпохи, то и *объемъ* права, *количественная* его сторона—т. е. сумма внѣшнихъ отношеній къ внѣшнимъ предметамъ — стояли въ прямой зависимости отъ количества сознательныхъ потребностей.

XIX. Стало быть характеръ и сумма правовыхъ отношеній извѣстнаго періода стояли равнымъ образовъ внѣ произвола человѣка. Они были — *рефлексъ общественной культуры и быта*. Посему:

XX. Правовый организмъ есть совокупность внѣшнихъ отношеній людей по поводу внѣшнихъ предметовъ и установившихся въ общежитіи способовъ относиться къ этимъ послѣднимъ (законы общежія).

XXI. Сущность права не стѣсненіе или ограниченіе людей, а отраженіе ихъ потребностей.

XXII. Какъ складъ нашего *я* въ то или другое время, въ томъ или другомъ отношеніи — могъ быть разуменъ или нелѣпъ, нравственный или безнравственный, этическій или животный, такъ и складъ того или другого права, или способа

относиться къ внѣшнимъ предметамъ, могъ быть точно также разумный, нравственный или безнравственный.

Результатъ всего сказаннаго:

XXIII. Право есть *развивающійся*, а не фаталистически неподвижный, мертвый организмъ. Оно мѣняется вмѣстѣ съ измѣненіемъ нашего *я* и суммы внѣшнихъ отношеній. Вотъ почему: безправіе можетъ стать правомъ и на оборотъ; извѣстныя отдѣльныя права могутъ изсякнуть, другія народиться.

XXIV. Но ежели право способно развиваться и видоизмѣняться, то, слѣдовательно, способны развиваться и видоизмѣняться характеръ и сумма людскихъ отношеній. А такъ какъ характеръ и сумма этихъ послѣднихъ зависятъ отъ склада и количества вліяющихъ и образующихъ наше *я* внѣшнихъ условій или явленій, то, стало быть, измѣняя ихъ качество и количество, мы *можемъ измѣнить* и самое право, т. е какъ данныя *конкретныя отношенія* людей между собою по поводу внѣшнихъ предметовъ, такъ и *самые способы* людей относиться къ этимъ послѣднимъ.

Это и будетъ составлять задачу *государственной политики*, цѣль которой — удовлетворять потребностямъ общежитія и содѣйствовать благосостоянію общества черезъ устраненіе всѣхъ тѣхъ отношеній, которыя противорѣчатъ этому благосостоянію и черезъ окрѣпленіе и созданіе такихъ, которыя гармонируютъ вполнѣ съ этимъ послѣднимъ.

§ 2.

Понятіе неправды и ея виды.

Право есть установившійся способъ взаимныхъ отношеній людей по поводу другъ друга и внѣшнихъ предметовъ. Посему отступленіе отъ этого способа отношеній будетъ неправомъ, безправіемъ, и при томъ не потому, что оно опасно или вредно, а потому, что оно есть отступленіе отъ закона общежитія.

Такъ какъ право есть установившійся способъ *внѣшнихъ* отношеній людей, то и неправда, какъ отступленіе отъ внѣш-

няго способа, можетъ заключаться только во *внѣшнемъ же дѣйствіи*.

Сфера мысли и убѣжденій принадлежитъ къ области совѣсти, ума или логики, и отступленіе отъ этой сферы можетъ быть разсматриваемо не какъ неправда, а какъ дѣйствіе противное законамъ логики, совѣсти или ума.

Такъ какъ неправда есть дѣйствіе, противное установившемуся способу отношеній людей *другъ къ другу*, то не мыслима никая юридическая неправда въ отношеніи къ самому себѣ (напр. самоизувѣченіе, самоубійство).

Безправыя дѣйствія людей могутъ быть трояки; они могутъ заключаться: 1) въ простомъ спорѣ о правахъ или въ неисполненіи принятыхъ на себя условій и обязательствъ (неправда *гражданская*); 2) въ посягательствѣ на самые предметы (объекты) людскихъ отношеній (неправда *уголовная*) и 3) въ нарушеніи правилъ, соблюденіе которыхъ устраняетъ опасность, грозящую объектамъ людскихъ отношеній (неправда *полицейская*).

§ 3.

Ходъ развитія неправды въ исторіи.

Въ младенчествѣ общества всякое нарушеніе правового порядка считалось неправдою, и собственно различія между неправдою уголовною и гражданскою вовсе не существовало. Остатки этого начала перешли къ намъ въ Уложеніе 1649 г., а затѣмъ и въ современное законодательство (узаконенія о взысканіи по векселямъ, о несостоятельныхъ должникахъ). Самый кругъ уголовной неправды былъ подчиненъ такому же закону постепеннаго развитія, какъ и самъ правовой организмъ. Онъ измѣнялся и расширялся съ каждою новою общественною культурою. Развитіе его шло въ слѣдующей постепенности: преступленія противу частныхъ лицъ (личности и затѣмъ собственности); преступленія противу главы рода и семейственныя; преступленія противу земскаго мира; (со времени христіанства) преступленія противъ вѣры, брака и тѣлесной чистоты; преступленія противъ своего государства и

различныхъ вѣтвей и органовъ его управленія и, наконецъ, преступленія противу международнаго права. Этотъ послѣдній видъ преступленій только еще въ зародышѣ. Наконецъ позднѣйшею неправдою является неправда полицейская, получившая въ настоящее время громадное развитіе и широкій кругъ дѣятельности, благодаря усложнившимся отношеніямъ людей и заботѣ о предупрежденіи, хотя бы неумышленнаго, зла и вреда.

Мы указали на развитіе *объема* уголовной неправды. Ежели же теперь мы вздумаемъ спросить у исторіи, что же разумѣла она въ своихъ различныхъ эпохахъ подъ идеею преступленія и во имя чего подвергала она преступниковъ своимъ карамъ, то она отвѣтитъ намъ, что идея преступленія и наказанія—два понятія коррелятивныя, оборотныя стороны одной и той же медали, что онѣ, на всѣхъ ея ступеняхъ, были, подобно идеѣ права, лишь *рефлексомъ идеи общественной культуры этой ступени*:

Идея *Восточной* культуры—раболѣпство передъ гнѣвными, кровожадными силами природы. Преступленіе—дѣяніе, навлекающее на себя *гнѣвъ* божества, которое *мститъ* за это людямъ, разрушая ихъ жатвы, сожигая ихъ жилища, затопляя ихъ обитель, насылая на нихъ моръ, язвы и голодъ, громъ и молнію, ураганъ и бури. Вмѣстѣ съ этимъ и наказаніе является какъ месть, осмысленная тѣмъ фактомъ, что не пролившій крови своего оскорбителя навлекаетъ гнѣвъ кровожаднаго бога на всю страну родную, что месть требуется самимъ божествомъ, ибо оно жаждетъ жертвъ кровавыхъ. Наказаніе было тоже, что *жертвоприношеніе*, т. е. роковое средство къ умилостивленію божества—кровавая внѣшняя реакція, умиротворяющая своею кровью кровожадныхъ боговъ. Преступникъ былъ жертва очистительная, столь же насущная и символическая, какъ закланіе пасхальнаго агнца.

Идея *Греческой* культуры—*подчиненіе отдѣльнаго человѣка всему общественному строю*, обоготвореніе прекраснаго цѣлаго людей (государства), какъ высшаго идеала добра, истины и красоты—и наказаніе служило средствомъ къ охраненію безмятежности прекрасной жизни цѣлаго на счетъ ин-

тересовъ отдѣльныхъ лицъ. Наказаніе было все таки еще месть, но уже не въ интересахъ кровожадныхъ боговъ, а въ интересахъ самого прекраснаго государства, стало быть *людскихъ*, ибо, по понятію грековъ, и сами олимпійскіе боги были только—*прекрасные люди*.

Идея *Римской* культуры—*самостоятельность отдѣльной личности*. Римскіе боги были не владыками, а служителями государства: они состояли у него на службѣ; вотъ почему республика ихъ не боялась и неохотно вступалась за оскорбленіе ихъ: Deorum injuria dii curant — сказалъ еще императоръ Тиверій. Государство уже не поглощаетъ личности, какъ это было въ Греціи, а является лишь средствомъ для ея земного существованія. По этому преступленіемъ считается только то, что нарушаетъ конкретныя права того или другаго отдѣльнаго человѣка, а наказаніе было ничто иное какъ *средство для доставленія частному лицу удовлетворенія или вознагражденія*, преслѣдованіе или не преслѣдованіе котораго находилось въ зависимости отъ самаго обиженнаго: si membrum rupit, ni cum eo pascit-talio esto.

Умственная идея *Христіанства*—равенство и братство во Христѣ всѣхъ передъ каждымъ и каждаго передъ всѣми. Римскій міръ развилъ самостоятельную личность исключительно только *римскаго гражданина*; христіанство же развиваетъ всеобщую, *человѣческую*, космполитическую личность, чуждую поэтому матеріализма личности Римской—личность чисто идеальную, божественную, т. е. носящую въ самой себѣ своего Бога. Преступленіе оскверняетъ эту личность, оскорбляетъ божество, есть *грѣхъ*. Но какъ далеко это понятіе грѣха отъ прежняго восточнаго или греческаго взгляда, видно ясно уже изъ того, что по идеѣ христіанства всякій грѣхъ подлежитъ *искупленію*. Такъ какъ грѣхъ есть прегрѣшеніе противу Бога, Богъ же одинъ для всѣхъ людей, а каждая личность носитъ сама въ себѣ своего Бога—совѣсть—то преступленіе есть прегрѣшеніе противу ея же Бога, т. е. противу ея же совѣсти. А потому коль скоро совѣсть очищена—грѣха уже нѣтъ, онъ смытъ и личность является такою же прекрасною какъ и прежде. Слѣдовательно, по понятію христіанства, центръ тяжести

наказанія лежитъ не въ мести боговъ, общества или отдѣльной личности. а въ собственной совѣсти преступника. Согласно этому и наказаніе было только средствомъ къ омытію и очищенію этой совѣсти т. е. *къ искупленію прегрѣшенія*, безъ всякихъ видовъ и матеріальныхъ разсчетовъ, безъ всякого соотношенія къ остальнымъ членамъ общества, ибо совѣсть едина у всѣхъ людей, какъ единъ Богъ, Богъ Израилевъ.

Представительницею идей христіанства явилась *Западная Церковъ*. Принявъ мало по малу участіе въ круговоротѣ мірскихъ отношеній и дрязгъ, церковь эта измѣнила высокому своему призванію. Страшно вымолвить! церковь, чуждая по ученію Христа всякаго сребролюбія и земныхъ интересовъ, чистая, славная церковь сладчайшаго Іисуса, церковь, омытая «банею водною, не имущая ни скверпъ, ни пороковъ, или нѣчто отъ таковыхъ»—и эта церковь имѣла свое jus primae noctis—отдавала на откупъ въ своихъ владѣніяхъ право первой ночи и, оцѣнивъ грѣхъ на деньги, кончила продажею индульгенцій, отпуская на вѣсъ золота не только прошедшіе, но даже будущіе грѣхи. При такой идеѣ культуры Западной Церкви, наказаніе въ ея рукахъ служило лишь средствомъ для обогащенія церковныхъ властителей.

Характеристическая черта *Среднихъ Вѣковъ* та, что они выработали до апогэя неравенство передъ закономъ лицъ различныхъ классовъ и состояній, месть государственную, основанную на неслыханной до толѣ системѣ устрашенія и террорѣ;—вѣка, въ которые пространство власти опредѣлялось количествомъ висѣлицъ, поставленныхъ на границахъ феодальдальныхъ владѣній и числомъ имѣющихся на нихъ перекладинъ. Правосудіе отдавалось на откупъ, продавалось съ публичнаго торга; право наказывать составляло собственность права владѣнія; каждый феодальный владѣлецъ былъ въ тоже время и феодальный палачъ. То, что раздражало нервы феодальнаго барона—было преступленіе; то, чѣмъ онъ мстилъ за это раздраженіе—было наказаніе.—Подобное положеніе вещей не могло быть конечно долговѣчнымъ. Сила событій требовала появленія на сцену такого гидравлическаго пресса, который сплотилъ бы всю эту пеструю храмину во едино. Такимъ

аппаратомъ и выдвинулась на сцену идея *государственнаго единства*, идея единаго господства, господства государства. Одолѣвъ церковь и феодальныхъ бароновъ, сомкнувъ въ одномъ себѣ, разсыпанныя прежде по поземельнымъ владѣніямъ права и религіи, Государство и выступило единымъ источникомъ и блюстителемъ правосудія и расправы, верховнымъ судьею и попечителемъ жизни, чести и имущества гражданъ, судьею столь же абсолютнымъ какъ и порабощенные имъ церковь и бароны. «Entre toi vilain et ton seigneur il n'y a d'autre juge fors Dieu», проповѣдывали феодальные сатрапы; «l'état c'est moi» отвѣтилъ имъ въ свою очередь Людовикъ XIV. И дѣйствительно государство захватило все въ свои руки: оно само стало откупщикомъ, мѣновщикомъ, промышленникомъ и торговцемъ и внесло такимъ образомъ въ уголовное право страшное начало мести фискальной. Оно регулировало не только внѣшнюю, но даже внутреннюю, семейную жизнь лица; обезпокоеніе его стоило жизни гражданину. Такъ Прусскій Эдиктъ 1739 г., предписывалъ: «Ежели адвокатъ или прокураторъ, или нѣчто тому подобное, осмѣлится самъ... или будетъ просить другого... подать ихъ Королевскому Величеству... докладную записку... то ихъ Королевское Величество желаютъ, чтобы такое лицо было повѣшено безъ всякаго милосердія, и чтобы рядомъ съ нимъ была повѣшена собака». Едва ли нужно замѣчать, что въ этотъ періодъ культуры общественной преступленіе было нарушеніе *приказа власти*, наказаніе—*средство къ охраненію силы этого приказа*.

Наконецъ идея *современнаго* намъ періода общественной жизни—благосостояніе отдѣльнаго человѣка и народа, правомѣрность общественныхъ отношеній и наказаніе является лишь гарантіею безмятежнаго пользованія свободою и правомъ, охраненіемъ общественныхъ отношеній и въ нихъ же имѣетъ роковое свое оправданіе.

§ 4.

Различіе между неправдой уголовной, гражданской и полицейской.

Данное выше опредѣленіе каждой изъ трехъ неправдъ указываетъ на то, что между ними, несмотря на ихъ общность, имѣется и принципіальное различіе. Неправда гражданская заключается: а) въ спорѣ о правѣ; б) въ неисполненіи договоровъ и обязательствъ и в) въ причиненіи вреда и убытковъ. Для охраненія правомѣрности въ первомъ случаѣ достаточно простое судебное или третейское рѣшеніе о томъ, кто правъ и кто не правъ, т. е. за кѣмъ должно быть признано право; во второмъ—достаточно понудить лицо къ исполненію того, что имъ на себя принято; въ третьемъ—достаточно опредѣлить размѣръ вреда и убытковъ и удовлерить имъ потерпѣвшаго изъ имущества преступнаго или непреступнаго нарушителя. Стало быть, изъ понятія неправды гражданской не вытекаетъ никакой потребности въ карательныхъ мѣрахъ.

Неправда уголовная заключается въ посягательствѣ на самые объекты людскихъ отношеній (неотдача денегъ взятыхъ взаймы и присвоеніе денегъ, отданныхъ на сохраненіе). Подобно тому, какъ сущность договоровъ и обязательствъ требуетъ принудительнаго ихъ исполненія, такъ и установившійся способъ отношенія людей, законъ общежитія, требуетъ принятія принудительныхъ мѣръ, въ видахъ огражденія отъ посягательствъ на мое лицо, права и предметы. Эти принудительныя мѣры не могутъ быть мѣрами гражданскаго правосудія, потому что преступникъ не споритъ о правѣ, не сомнѣвается въ немъ, а сознательно посягаетъ на право, завѣдомо чужое, потому что онъ не нарушаетъ никакого договора и обязательства. Такія особыя принудительныя или уголовныя мѣры и носятъ названіе наказанія.

Необходимость же уголовнаго правосудія доказывается: а) никѣмъ неоспориваемою необходимостью правосудія гражданскаго; б) непримѣнимостью сего послѣдняго къ уголовной

неправдѣ; в) необходимостью поддержанія того установившагося способа отношеній, отступленіе отъ котораго разрушаетъ возможность самого общежитія. Принудительныя мѣры принимаются и противу сумасшедшихъ, отъ коихъ грозитъ опасность;—тѣмъ подавнѣе можно приниматъ ихъ противу людей здоровыхъ. Всякая форма общежитія имѣетъ свои основы; разрушеніе этихъ основъ разрушаетъ и самое общежитіе. Посему даже самая идеальная форма человѣческой жизни нуждалась бы въ принудительныхъ мѣрахъ, доколѣ существовали бы лица, не раздѣляющія этой формы и готовыя при всякомъ удобномъ случаѣ посягнуть на ея основы. Не всякая реформа, даже исключительно въ интересахъ самого общества, можетъ быть осуществлена безъ наказанія. Кровавая месть признается зломъ; жестокое, не человѣческое обращеніе начальства—зломъ; продажа дѣтей для удовлетворенія похотей сладострастія—тоже зломъ, но, очевидно, что парализировать и то, и другое, и третье можно только тѣми или другими принудительными мѣрами.

Безспорно, что добрая жизнь не можетъ быть создана однимъ наказаніемъ; что не палачу будетъ предстоять честь умиротворенія человѣческаго рода; что есть и непринудительныя мѣры, парализирующія жизнь преступную; вынуждены же мы прибѣгать къ мѣрамъ принудительнымъ потому, что государство не Христосъ, который могъ своею божественною силою насытить однимъ кускомъ хлѣба нѣсколько тысячъ человѣкъ. Два условія обусловливаютъ добрую жизнь: а) развитость разума и голоса совѣсти и б) хорошая матеріальная обстановка. Очевидно, что государство, общество и отдѣльныя лица не въ состояніи однимъ мановеніемъ дать общежитію и то и другое. Государство можетъ поддерживать только то, что содѣйствуетъ развитію истиннаго разума, совѣсти и хорошей обстановки, и парализировать то, что ихъ парализируетъ. Стало быть, доколѣ существуетъ извѣстное положеніе вещей, которое государство измѣнить не въ силахъ, дотолѣ останутся необходимыми и принудительныя мѣры. Законность этихъ мѣръ не можетъ быть отвергнута тѣмъ утвержденіемъ, что преступленія суть послѣдствія неразвитости и дурной обста-

новки, ибо наказаніе и направлено къ тому, чтобы другія лица не ухудшали моей матеріальной обстановки и не мѣшали моей свободѣ и развитію.

§ 5.

Дѣленіе уголовнаго права.

Уголовное право дѣлится на общую и особенную части. Первая излагаетъ преступленія и наказанія, какъ понятія родовыя, вторая — какъ видовыя, т. е. главнѣйшая задача общей части — опредѣлить: что требуется для преступности дѣйствія и его наказуемости; при какихъ условіяхъ дѣянія, запрещенныя закономъ подъ страхомъ наказанія, не могутъ быть почитаемы преступленіями и въ чемъ должна заключаться сама карательная система; задача же части особенной—указать отдѣльные виды преступленій и соотвѣтствующее каждому изъ нихъ наказаніе.

ОБЩАЯ ЧАСТЬ.

Содержаніе общей части распадается на три отдѣла: 1) на ученіе о преступленіи; 2) на ученіе о наказаніи и 3) на ученіе объ уголовномъ законѣ и его примѣненіи къ отдѣльнымъ случаямъ.

ОТДѢЛЪ I.

Ученіе о преступленіи.

Предметомъ этого отдѣла будутъ: 1) опредѣленіе, дѣленіе и составъ преступленія; 2) вмѣняемость и вмѣненіе; 3) оттѣнки вины или ступени преступленія съ внутренней и внѣшней стороны, и 4) участіе въ преступленіи.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Опредѣленіе, дѣленіе и составъ преступленія.

§ 6.

Опредѣленіе преступленія.

Существуетъ масса различныхъ опредѣленій преступленія, но всѣ ихъ можно свести къ двумъ группамъ: *положитель-*

нымъ и *научнымъ*. Опредѣленія положительныя дѣлятся, въ свою очередь, на *формальныя* и *матеріальныя*. По формальному опредѣленію преступленіемъ будетъ все то, что запрещено закономъ подъ страхомъ наказанія, а въ матеріальномъ исчисляются и тѣ объекты, на которые должно быть направлено посягательство (напр. на права государства, общества и т. п.). Научныя опредѣленія дѣлятся также на два рода: при однихъ опредѣленіяхъ за исходную точку берется воля, а поэтому преступленіемъ будетъ всякое проявленіе злой воли; при другихъ—нарушеніе правовыхъ отношеній, а потому преступленіемъ будетъ правонарушеніе.

Я придерживаюсь слѣдующаго опредѣленія: *преступленіе есть завѣдомо (сознательно) безправое посягательство на самые объекты людскихъ отношеній.*

Отсюда вытекаетъ, что для преступности дѣянія необходима наличность слѣдующихъ условій: 1) оно должно быть *завѣдомое*; стало быть, дѣяніе несознательное не преступно (случай, неосторожность, сумасшествіе); 2) *безправое*. а потому если лицо дѣйствовало по праву дѣйствительному или предполагаемому, то дѣйствіе его не преступно (необходимая оборона, приказъ, ошибка, согласіе потерпѣвшаго); 3) *посягательство*. Посягательство, какъ то доказано выше, должно быть выражено во внѣшнемъ дѣйствіи. Стало быть, гдѣ нѣтъ внѣшняго дѣйствія, тамъ нѣтъ и преступленія. Равнымъ образомъ понятіе преступленія исчезаетъ коль скоро лицо не посягаетъ на общественныя отношенія, а учиняетъ дѣйствіе, направленное къ поддержанію оныхъ; 4) *на самые объекты*. Покуда лицо не посягаетъ на самые объекты, покуда дѣйствіе его не направлено на извѣстный объектъ in corpore, т. е. покуда онъ: а) только споритъ о правѣ, только не выполняетъ принятыя на себя условія по поводу объектовъ (неправда граждан.) или б) только не соблюдаетъ тѣхъ правилъ, которыя предписаны закономъ въ видахъ охраненія безопасности объектовъ (неправда полицейская), до тѣхъ поръ и дѣяніе его, хотя и можетъ быть неправдою, но не уголовною, а лишь гражданскою или полицейскою; 5) Посягательство *на объекты*. Гдѣ нѣтъ объекта, тамъ нѣтъ и не

можетъ быть и рѣчи о преступленіи. Гдѣ нѣтъ спеціальнаго объекта, тамъ не можетъ быть и рѣчи о спеціальномъ преступленіи. Такъ не можетъ быть преступленія противъ личности — гдѣ дѣйствіе исключительно направлено на собственность; 6)—*людскихъ отношеній*. Посему все то, что не составляетъ предмета людскихъ отношеній, не можетъ быть и предметомъ преступленія (напр. атмосфера, вещи никому не принадлежащія и т. п.).

§ 7.

Дѣленіе преступленій.

Какъ мы уже замѣтили, существуетъ очень много опредѣленій преступленія; не меньше того существуетъ и дѣленій преступленій. Мы ограничимся только важнѣйшими:

Преступленія дѣлятся на: 1) государственныя, общественныя и частныя; 2) правонарушенія и проступки (т. е. нарушеніе полицейскихъ правилъ); 3) преступныя дѣянія и преступныя упущенія (напр. убійство и недонесеніе); 4) общія и особенныя (или служебныя). Кромѣ того, существуютъ еще *дѣленія судопроизводственныя*. Въ этомъ отношеніи заслуживаютъ вниманія: 5) трехчленное французское дѣленіе на преступленія, проступки и полицейскія нарушенія. Первыя (crimes) судятся присяжными, вторыя (délits)—судами полиціи исправительной, третьи (contraventions)—простыми единоличными полицейскими судами и 6) — дѣленіе по порядку возбужденія преслѣдованія: на преступленія, преслѣдуемыя только по жалобѣ потерпѣвшихъ лицъ и преступленія, преслѣдуемыя безъ жалобы обиженныхъ (самимъ прокурорскимъ надзоромъ).

Въ нашемъ законодательствѣ общее значеніе имѣютъ слѣдующія дѣленія: 1) по роду неправды; 2) по формѣ дѣйствія; 3) по тяжести наказанія и 4) по праву возбужденія преслѣдованія.

Противозаконныя дѣянія *по роду неправды* раздѣляются на *преступленія и проступки*. Подъ преступленіемъ законъ

подразумѣваетъ правонарушеніе, а подъ проступкомъ—полицейскую неправду.

Доказательства: 1) Въ Уложеніи изд. 1857 г. понятіе преступленія опредѣлялось 1-ою, а проступка 2-ю статьею; подъ преступленіемъ прямо разумѣлось правонарушеніе, подъ проступкомъ—нарушеніе правилъ, предписанныхъ для охраненія опредѣленыхъ закономъ правъ или общественной или личной безопасности или пользы; 2) значеніе этого дѣленія сохранилось и теперь въ общей и особенной частяхъ Уложенія. Такъ въ части общей оттѣнки вины, ступени дѣянія и участіе допускаются лишь въ отношеніи преступленій (Срав. ст. 6, 11 и др.). Въ части же особенной (ст. 1466, 1459) полагается болѣе строгое наказаніе за лишеніе жизни, бывшее послѣдствіемъ преступленія, чѣмъ за лишеніе жизни бывшее послѣдствіемъ несоблюденія полицейскихъ правилъ.

По формѣ дѣйствія Уложеніе дѣлитъ преступленія (1 ст.) на *преступныя содѣянія* и *преступныя упущенія* или неисполненіе того, что предписано закономъ (напр. кража и несвозъ нечистотъ).

По тяжести наказаній преступленія дѣлятся на *уголовныя* и *не уголовныя*. Терминъ «преступленіе уголовное» хотя и не встрѣчается въ общей части, но упоминается не рѣдко въ части особенной и въ другихъ томахъ Свода Законовъ (237 ст. Улож., ст. 324 Уст. о пит. сб. и проч.). Примѣняясь ко второй ст. Улож., подъ преступленіями уголовными слѣдуетъ разумѣть преступленія, влекущія за собою наказанія, соединенныя съ лишеніемъ всѣхъ правъ состоянія.

По праву возбужденія преслѣдованія Уложеніе дѣлитъ преступленія: 1) на *общественныя*, 2) *частно-общественныя* и 3) *чисто частныя*. Этихъ названій въ Уложеніи, собственно говоря, нѣтъ, но они получили право гражданства. Различіе между ними слѣдующее: 1) преступленія общественныя преслѣдуются самимъ государствомъ, помимо воли и жалобы лица потерпѣвшаго, и частный произволъ не имѣетъ никакого вліянія на прекращеніе дѣла (убійство). 2) Преступленія частно-общественныя преслѣдуются не иначе, какъ по жалобѣ лица

потерпѣвшаго или его представителей, но, разъ начатое такимъ образомъ, дѣло не можетъ быть прекращено примиреніемъ. Стало быть, обиженной сторонѣ предоставляется только возбужденіе дѣла (изнасилованіе). 3) Преступленія чисто частныя не только не преслѣдуются безъ жалобы обиженной стороны, но, даже и начатое этою послѣднею дѣло можетъ быть прекращено по ея произволу отказомъ отъ жалобы или примиреніемъ, хотя бы приговоръ былъ уже постановленъ (обида).

Согласно 157 ст. Улож. *), къ преступленіямъ *частно-общественнымъ* отнесены:

1) оскорбленіе начальника дѣйствіемъ (ст. 395).

2) растлѣніе и изнасилованіе (ст. 1523—1529);

3) похищеніе, противъ ихъ воли, дѣвицы или женщины и обольщеніе несовершеннолѣтнихъ дѣвицъ опекуномъ, учителемъ и т. п. (ст. 1530, 1532);

4) похищеніе женщинъ для вступленія въ бракъ; бракъ съ насиліемъ и обманомъ, или съ лицами, находящимися въ состояніи безсознательности, безпамятства или умоизступленія (ст. 1549—1551);

5) противозаконное лишеніе свободы (ст. 1542—1543). Сюда же слѣдуетъ отнести и

6) оскорбленіе въ печати присутственныхъ мѣстъ, установленій и должностныхъ лицъ. Преслѣдованіе возбуждается прокуроромъ не иначе какъ по жалобамъ, объявленіямъ или сообщеніемъ потерпѣвшихъ оскорбленіе (п. 5 дополн. къ ст. 1000 уст. уг. суд. по прод. 1868 г.).

Эти ссылки 157 ст. не точны въ отношеніи къ 1 и 5-му случаямъ, ибо: 1) даже оскорбленіе начальника словомъ преслѣдуется безъ его жалобы (ст. 394); 2) лишеніе свободы

---

*) 157 ст., когда преступленіе или проступокъ такого рода, что оные на основаніи законовъ не иначе могутъ подлежать вѣдѣнію и разсмотрѣнію суда, какъ вслѣдствіе жалобы, обиженнымъ или оскорбленнымъ чрезъ то противозаконное дѣяніе частнымъ лицомъ приносимой, то приговоръ о наказаніи виновнаго отмѣняется, если принесшій жалобу примирится съ виновнымъ прежде исполненія приговора. Изъ сего исключаются лишь особенные, въ статьяхъ 395, 1523—1530, 1532, 1542, 1543 и 1549—1551 сего Уложенія означенные случаи.

(ст. 1542—1543) преслѣдуется согласно этимъ статьямъ безъ жалобы потерпѣвшаго; неточность ссылки на сіи статьи произошла отъ того, что въ Уложеніи 1857 г. существовала 2108 ст. о задержаніи безъ насилія; статья эта замѣнена нынѣ 142 ст. Уст. о нак., а ссылку на нее въ 157 ст. Уложенія исключить позабыли.

Преступленія чисто *частныя* содержатся какъ въ Уложеніи, такъ и въ Уставѣ о наказаніяхъ, налагаемыхъ мировыми судьями.

а) По Уложенію:

1) Причиненіе приказчикомъ или сидѣльцемъ явнаго подрыва хозяину въ его кредитѣ (1187 ст.).

2) Оскорбленіе въ печати частныхъ лицъ (ст. 1040). По силѣ 5 п. дополн. къ ст. 1000 Уст. уголов. судопроиз. (по продолж. 1868 г.) искъ можетъ быть начатъ лишь самимъ оскорбленнымъ на общемъ основаніи.

3) Нарушеніе ремесленнаго устава (ст. 1364—1368).

4) Нанесеніе легкихъ ранъ, увѣчья и причиненіе неважнаго вреда здоровью, а равно нанесеніе ранъ и увѣчій по неосторожности (прим. къ ст. 1496). Искъ можетъ быть начатъ только по жалобѣ самого обиженнаго.

5) Обольщеніе незамужней торжественнымъ обѣщаніемъ жениться (ст. 1531). Преслѣдованіе начинается не иначе, какъ по жалобѣ обиженныхъ или же ихъ родителей, родственниковъ, опекуновъ или лицъ, обязанныхъ имѣть надъ ними попеченіе (прим. къ ст. 1532).

6) Нанесеніе тяжкихъ побоевъ (ст. 1533) и обиды дѣйствіемъ родственнику по прямой восходящей линіи (ст. 1534). Преслѣдованіе начинается не иначе, какъ по жалобѣ оскорбленныхъ, супруговъ ихъ, родителей или опекуновъ (прим. къ ст. 1534).

7) Клевета и распространеніе сочиненій, изображеній или слуховъ оскорбительныхъ для чести восходящихъ по прямой линіи родственниковъ, а также оклеветаніе въ представленной присутственному мѣсту или чиновнику бумагѣ, поддѣлка

письма или бумаги для оскорбленія чести или же съ цѣлью воспрепятствовать или же повредить въ дѣлахъ, а равно поддѣлка письма или иной бумаги отъ имени другого для какихъ либо видовъ (ст. 1535—1539). Преслѣдованіе начинается только по жалобѣ обиженныхъ, ихъ супруговъ, родителей или опекуновъ (по прим. къ ст. 1539).

8) Угрозы съ вымогательствомъ, а равно и угрозы съ цѣлью принудить угрожаемаго къ какому бы то ни было противозаконному дѣянію (ст. 1545—1548). Дѣла объ угрозахъ начинаются не иначе, какъ по жалобѣ самихъ угрожаемыхъ, супруговъ, родителей или опекуновъ (прим. къ ст. 1548).

9) Вступленіе въ бракъ безъ согласія родителей (ст. 1556) или опекуновъ (ст. 1567). Право жалобы принадлежитъ: въ первомъ случаѣ родителямъ, а во второмъ—опекунамъ.

10) Нанесеніе супругами другъ другу увѣчья, ранъ или побоевъ (ст. 1583). Дѣло начинается по жалобѣ мужа или же его жены, или ея родителей.

11) Прелюбодѣяніе (ст. 1585). Дѣло начинается только по жалобѣ оскорбленнаго супруга.

12) Насильственное, хотя и не соединенное съ побоями, дѣйствіе противъ родителей, безъ нанесенія ранъ, увѣчья или тѣлеснаго поврежденія (ст. 1591). Дѣло начинается по жалобѣ оскорбленныхъ родителей.

13) Упорное неповиновеніе родительской власти, развратная жизнь и явные пороки (ст. 1592); наказаніе опредѣляется по требованію родителей.

14) Захватъ чужого имущества безъ насилія (ст. 1604, 1605). Дѣло начинается не иначе какъ по жалобѣ понесшаго убытокъ лица (прим. къ ст. 1605).

15) Дѣла объ истребленіи и поврежденіи чужихъ строеній, кораблей или судовъ или же лѣса, садовъ, огородовъ и т. п., когда отъ того никто не подвергался опасности (ст. 1621—1624). Дѣло начинается не иначе, какъ по жалобѣ понесшихъ вредъ или убытокъ лицъ (прим. къ ст. 1625).

16) Кража, мошенничество и присвоеніе или растрата между родителями и дѣтьми или же между супругами (ст. 1644—1664; 1665—1675; 1681—1682). Дѣло начинается

только по жалобѣ лица пострадавшаго (примѣч. къ ст. 1664 и 1675).

17) Заимствованіе изъ художественныхъ и литературныхъ произведеній свыше дозволеннаго закономъ размѣра (ст. 1685). Право жалобы принадлежитъ обиженному.

18) Оскорбленіе словомъ или дѣйствіемъ помѣщика или члена его семейства крестьянами, водворенными на его землѣ (примѣч. къ ст. 394 и 395 Улож.), такъ какъ подобное дѣйствіе будетъ все-таки оскорбленіе частнаго лица, хотя и наказываемое строже.

19) Дѣла о лѣсныхъ проступкахъ, но только не въ лѣсахъ казеннаго управленія, за которые положены въ законѣ одни лишь денежныя взысканія (пунктъ 21, законъ 15-го мая 1867 г.).

b) По Уставу Мировому:

Ст. 66—о нарушеніи постройкою права участія частнаго (ст. 10 записки о разграниченіи проступковъ. подходящихъ подъ 66 статью и 4 пунктъ 367 ст. Уст. строит.).

Ст. 84—притѣсненіе судовщиковъ.

Ст. 103 — о сообщеніи другимъ заразительной болѣзни, происходящей отъ непотребства.

Ст. 130—137 — о личныхъ обидахъ.

Ст. 139—142 — объ угрозахъ и самоуправствѣ.

Ст. 143 — о неоказаніи пособія нуждающимся родителямъ.

Ст. 145—153 — дѣла о самовольномъ пользованіи и поврежденіи чужого имущества,—преслѣдуются не иначе, какъ по жалобѣ потерпѣвшихъ обиду, вредъ или убытокъ, или же ихъ супруговъ, родителей, опекуновъ, и вообще тѣхъ, которые должны имѣть попеченіе о нихъ (ст. 18 Мир. Уст.).

Ст. 169—181 кража, мошенничество и присвоеніе между супругами, родителями и дѣтьми подлежатъ наказанію не иначе какъ по жалобѣ потерпѣвшаго (ст. 19 Мир. Уст.).

Ст. 154—и послѣдующія по закону 15 Мая 1867 г., о лѣсахъ.

Общія замѣчанія: 1) говоря о чисто-частныхъ преступленіяхъ, законъ указываетъ въ особенной части кому принадлежитъ право преслѣдованія и если въ данной статьѣ Уложенія не сказано, что предусматриваемое ею преступленіе преслѣдуется по жалобѣ потерпѣвшаго, то слѣдуетъ считать, что оно преслѣдуется самимъ закономъ; 2) по общему правилу, право преслѣдованія принадлежитъ или самому лицу потерпѣвшему, или же его законнымъ представителямъ (родителямъ, воспитателямъ и т. п.).

Возможныя столкновенія между различными властями должны быть разрѣшаемы на слѣдующемъ основаніи:

а) *Столкновенія между родителями и опекунами*. Ежели опекунъ есть попечитель не только объ личности, но и объ имуществѣ, то онъ заступаетъ вполнѣ личность родителя. Ежели же онъ опекунъ только надъ имуществомъ, то ему принадлежитъ только право охраненія имущественныхъ интересовъ, подобно тому какъ опекуну надъ личностью принадлежитъ въ этомъ случаѣ только право охраненія личныхъ интересовъ опекаемаго.

б) *Столкновенія властей внутри друга* (напр. мать, оскорбленная сыномъ, не желаетъ жаловаться на судѣ, отецъ же съ своей стороны требуетъ правосудія), — продпочтеніе должно быть отдано обиженной матери.

в) *Столкновенія лица потерпѣвшаго съ интересами родителей или опекуновъ*. Здѣсь могутъ быть два случая: 1) когда потерпѣвшій отъ преступленія малолѣтній не желаетъ возбуждать преслѣдованія, а опекунъ требуетъ. Въ этомъ случаѣ предпочтеніе должно быть дано волѣ лица, принявшаго на себя обязанность по опекѣ. 2) Когда опекунъ не желаетъ преслѣдованія правонарушенія, но этого требуетъ обиженный малолѣтній. Предпочтеніе должно быть отдано малолѣтнему, ибо по силѣ 18 ст. Уст. о наказ. существованіе опеки не лишаетъ малолѣтняго, какъ потерпѣвшаго, права на жалобу.

§ 8.

Составъ преступленія (corpus delicti).

Подъ именемъ состава преступленія разумѣется совокупность признаковъ преступленія.

Составъ преступленія раздѣляется на *общій и особенный.* Подъ общимъ разумѣется совокупность признаковъ понятія преступленія; подъ особеннымъ — совокупность признаковъ того или другого отдѣльнаго преступленія. Самые признаки, въ свою очередь, раздѣляются на *существенные и случайные.* Подъ существенными признаками разумѣются такіе, при отсутствіи которыхъ не мыслимо само понятіе преступленія (напр. убійство не мыслимо безъ воздѣйствія на живой объектъ); подъ случайными признаками—такіе, которые вліяютъ на мѣру наказанія, но отсутствіе которыхъ не уничтожаетъ понятія преступности дѣянія (напр. кража ночью; ночь будетъ признакъ несущественный). Общая часть ограничивается конечно общимъ составомъ преступленія.

Общій составъ преступленія требуетъ наличности трехъ условій: субъекта, объекта и средствъ преступленія.

1) *Субъектъ преступленія.* Не можетъ быть рѣчи о преступленіи, если не будетъ субъекта (виновника); виновникомъ же или субъектомъ преступленія можетъ быть только лицо, участвующее въ общественныхъ отношеніяхъ т. е. человѣкъ, а не животное.

Можетъ ли быть субъектомъ преступленія лицо юридическое? Юридическое лицо можетъ быть разсматриваемо и со стороны личности и какъ субъектъ имущественныхъ отношеній. Какъ личность, юридическое лицо есть лицо фиктивное, вымышленное, и въ уголовномъ правѣ отвѣтственнымъ быть не можетъ. Вторая сторона юридическаго лица—имущественная; съ этой стороны юридическое лицо имѣетъ ту особенность, что собственность, имущество его двоякаго рода: имущество частное—каждаго отдѣльнаго члена, входящаго въ составъ юридическаго лица, и имущество общее, акціонерное, кото-

рымъ юридическое лицо отвѣчаетъ за ущербъ, причиненный обществомъ. Въ видахъ этого юридическое лицо можетъ подлежать гражданской отвѣтственности за вредъ и убытки.

Въ нашемъ Уложеніи юридическое лицо несетъ только имущественную отвѣтственность за вредъ и убытки (ст. 360, 511, 512); уголовная же отвѣтственность падаетъ только на тѣхъ изъ членовъ общества, которые лично виновны въ преступленіи (ст. 508).

По общему правилу, выраженному въ ст. 15 Уст. уг. суд., въ дѣлахъ уголовныхъ всякій несетъ отвѣтственность самъ за себя. Отступленіе отъ этого начала мы находимъ въ отношеніи нарушеній устава казеннаго управленія. Такъ на основаніи 322 ст. Уст. о пит. сб., отвѣтственность за такія нарушенія этого устава, которыя обложены одними лишь денежными взысканіями, падаетъ не на виновнаго въ оныхъ приказчика, а всегда на самаго хозяина заведенія, хотя бы онъ и не былъ даже въ той мѣстности гдѣ совершено нарушеніе.

Наконецъ, послѣдній вопросъ въ ученіи о субъектѣ: *можетъ ли быть перенесена уголовная отвѣтственность на другое лицо?* На основаніи только что сказаннаго, отвѣтъ долженъ быть отрицательный. Но отсюда же слѣдуетъ и тотъ выводъ, что тамъ, гдѣ проступокъ есть слѣдствіе невыполненія какой либо обязанности, возложенной закономъ (напр. опрятное содержаніе дома) и тамъ, гдѣ исполненіе этой обязанности стоитъ въ зависимости отъ управленія или завѣдыванія недвижимостью, тамъ съ передачею недвижимости въ управленіе или завѣдываніе другому и отвѣтственность за исполненіе требованій закона можетъ переходить съ собственника на управителя. Точно также при производствѣ работъ для собственника, требующихъ техническихъ или спеціальныхъ познаній, отвѣтственными лицами является не хозяинъ, а техникъ или подрядчикъ (наруш. уст. строит.). Начала эти приняты въ нашемъ законѣ (ср. ст. 59 и 88 уст. о нак. и ст. 1058 Улож.).

2) *Объектъ преступленія.* Подъ объектомъ разумѣется тотъ предметъ, на который направляется посягательство. Дабы

предметъ былъ объектомъ преступленія необходимы два условія: 1) чтобы объектъ былъ правовой (вещи никому не принадлежащія) и 2) чтобы объектъ дѣйствительно обладалъ тѣмъ правомъ, на которое посягаетъ преступникъ (выстрѣлъ въ трупъ; кража вещи не имѣющей никакой цѣнности).

3) *Средства преступленія.* Безъ средствъ преступленіе не мыслимо, невозможно, ибо субъектъ можетъ дѣйствовать на объектъ только при помощи средствъ. Относительно средствъ необходимо сдѣлать слѣдующія замѣчанія: 1) такъ какъ преступленіе есть внѣшнее посягательство на внѣшнія отношенія людей (§ 2), то и самыя средства посягательства должны быть очевидно внѣшнія, ибо только при помощи ихъ преступникъ можетъ придти въ соприкосновеніе съ внѣшнимъ міромъ. Посему желанія, молитвы, нашептыванія, какъ дѣйствія чисто субъективныя, не могутъ быть почитаемы и средствами; 2) средства или обусловливаютъ преступность дѣянія (напр. взрывы, преступленія по дѣламъ печати) или являются обстоятельствами увеличивающими (отравленіе) или уменьшающими вину.

Въ нашемъ законѣ ученіе о средствахъ самое несовершенное. Такъ, въ силу примѣчанія къ ст. 115 Улож. о нак., даже молитвы, нашептыванія и т. п. причисляются къ средствамъ преступленія. Въ прим. къ ст. 115 говорится: «если при покушеніи на преступленіе подсудимымъ, по крайнему невѣжеству или суевѣрію, употреблены были только средства вполнѣ и очевидно недѣйствительныя для совершенія преступленія, какъ-то: нашептыванія, наговоры, заклинанія и т. п., то онъ подвергается наказанію какъ за преступный умыселъ по ст. 111 сего Улож.» А на основаніи текста 115 ст. безвредность средствъ не уничтожаетъ понятія преступности дѣянія.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

О вмѣняемости и вмѣненіи.

§ 9.

Понятіе и группы относящихся сюда случаевъ.

Подъ вмѣняемостью разумѣютъ возможность отнести содѣянное на счетъ разумной и свободной воли лица; подъ вмѣненіемъ—дѣйствительное поставленіе дѣянія въ вину человѣку его совершившему. Невмѣняемость означаетъ, что въ дѣлѣ нѣтъ преступнаго субъекта; невмѣненіе—что въ дѣлѣ нѣтъ преступнаго дѣянія. Обратимся же теперь къ разсмотрѣнію причинъ, уничтожающихъ вмѣняемость и вмѣненіе.

Причины, уничтожающія вмѣняемость и вмѣненіе, сводятся къ тремъ группамъ: 1) *Безсознательность субъекта*; 2) *Отсутствіе безправаго посягательства* и 3) *Извинительность дѣянія*. Для нагляднаго пониманія, ихъ можно выразить въ слѣдующихъ формулахъ: 1) да сдѣлалъ, но не понималъ того что дѣлалъ (не вѣдаютъ бо, что творятъ); 2) да сдѣлалъ, но имѣлъ на это право (feci, sed jure feci); 3) да сдѣлалъ, но и всякій другой или большинство изъ васъ, постановленные на мое мѣсто, сдѣлали бы тоже самое (человѣкъ есмь, homo sum).

ГРУППА I.

Безсознательность субъекта.

§ 10.

Основанія и причины невмѣняемости.

Положеніе субъекта, которому можетъ быть поставленъ въ вину его поступокъ, какъ субъекту общественныхъ отношеній,

т. е. какъ лицу сознательному, называется вмѣняемостью. Для наличности вмѣняемости необходимы слѣдующія условія: 1) сознаніе самаго себя; 2) сознаніе внѣшняго міра и 3) сознаніе своихъ правъ и обязанностей. Кто не сознаетъ своего собственнаго существованія, кто не можетъ отличить себя отъ внѣшнихъ предметовъ, кто смѣшиваетъ себя съ куклою, а куклу съ собою, кто принимаетъ себя за птицу и т. п. тотъ находится въ состояніи безсознательности—стало быть, невмѣняемости (ребенокъ, сумасшедшій). Кто не сознаетъ окружающихъ его явленій, кто не можетъ отличить одинъ предметъ отъ другаго, кому предметы кажутся совершенно не такими каковы они въ дѣйствительности, кто не въ состояніи понимать качество предметовъ, тотъ не можетъ отличить и добро отъ зла—стало быть, равнымъ образомъ, невмѣняемъ. Кто не знаетъ своихъ правъ и обязанностей, тотъ не знаетъ людскихъ отношеній, не понимаетъ ихъ качества и установившагося способа людей относиться другъ къ другу. А кто не знаетъ закона общежитія, тотъ не знаетъ, что право, что неправда, что дозволено и что запрещено закономъ,—тотъ не знаетъ, стало быть, преступной стороны своей дѣятельности.

И наоборотъ: разъ лицо сознаетъ самаго себя, сознаетъ явленія внѣшняго міра и имѣетъ понятіе о правахъ и обязанностяхъ—всѣ условія для отвѣтственности его будутъ на лицо. При наличности такихъ условій нѣтъ надобности вдаваться въ вопросъ о свободѣ или несвободѣ воли.

Организмъ человѣка, подобно каждому организму вообще, не является на свѣтъ во всеоружіи своихъ силъ, а слагается и развивается постепенно (возрастъ). Достигнувъ высшей точки своего развитія, онъ нерѣдко подвергается регрессивному движенію отъ дѣйствія времени и ослабленія своихъ силъ (старость). Кромѣ того, не всегда всѣ части организма достигаютъ нормальнаго своего развитія; иногда остаются неразвитыми такія части, коими обусловливается сознательная дѣятельность человѣка (глухонѣмота). Наконецъ, даже организмъ, совершенно правильно развившійся, подвергается во время своего странствованія различнымъ измѣненіямъ, затемняющимъ или парализирующимъ его сознаніе или постоян-

но (душевныя болѣзни), или временно (аффекты, опьяненіе).

Отсюда вытекаютъ три случая невмѣняемости: А) *недостаточность физическаго развитія* (несовершеннолѣтіе и старость, глухонѣмота); Б) *душевныя* (психическія) *болѣзни*; и В) *временныя потемнѣнія сознанія.*

А. Недостаточность физическаго развитія.

§ 11.

1) Несовершеннолѣтіе.

Подъ возрастомъ разумѣется развитіе организма во времени, а вмѣстѣ съ возрастомъ развивается и сознаніе. Поэтому различаютъ: полную безсознательность, относительную безсознательность и полную, но не окрѣпшую, сознательность. Такой законъ постепеннаго развитія предполагаетъ три періода отвѣтственности: а) полной невмѣняемости; б) относительной невмѣняемости и в) смягченной наказуемости.

Въ положительныхъ законодательствахъ существуютъ двѣ системы: французская и нѣмецкая (принятая и у насъ). Французская система дѣлитъ возрастъ на два періода: до 16 лѣтъ (періодъ условной вмѣняемости) и отъ 16 лѣтъ (періодъ полной вмѣняемости). О всякомъ лицѣ, не достигшемъ 16 лѣтъ ставится вопросъ: дѣйствовалъ-ли онъ съ разумѣніемъ? При отрицательномъ отвѣтѣ онъ освобождается отъ наказанія; при положительномъ — наказывается, но лишь отдачею въ колоніи для малолѣтнихъ. Недостатокъ этой системы—возможность юридическихъ убійствъ, возможность принести на судъ и судить даже грудного ребенка, т. е. незнаніе возраста совершенной невмѣняемости. Система германская знаетъ всѣ три указанные выше періода возраста.

Постановленіе нашего законодательства о возрастѣ (ст. 94, 136—146, 84—85 Улож., ст, 6, 7, 10 п. 2 и 11 уст. о нак.; 201, 413, 759 и прим. къ 963 ст. уст. угол. суд.) содержатся и въ Уложеніи и въ Уставѣ о Наказаніяхъ.

I. *По Уложенію*. Уложеніе различаетъ слѣдующіе періоды возраста: 1) до 7 лѣтъ; 2) отъ 7—10; 3) 10—14; 4) отъ 14—17 и 5) отъ 17—21 года. Возрастъ отъ 10—17 л. есть возрастъ относительной вмѣняемости, т. е. въ немъ поставляется вопросъ о томъ, дѣйствовалъ ли малолѣтній съ полнымъ разумѣніемъ (ст. 750 уст. уг. суд.).

До 10 лѣтъ несовершеннолѣтніе не подвергаются никакимъ наказаніямъ, кромѣ домашнихъ исправительныхъ (Ст. 94, 137).

Отъ 10—14 лѣтъ—они не подвергаются наказанію за преступленія, влекущія наказанія не свыше смирительнаго дома, и за всѣ преступленія вообще, буде будутъ признаны дѣйствовавшими безъ разумѣнія (ст. 137). Лица этого возраста, дѣйствовавшія съ разумѣніемъ, подвергаются наказанію на основаніи 138 ст. т. е.: а) вмѣсто каторжныхъ работъ—лишенію всѣхъ правъ состоянія и ссылкѣ на поселеніе въ Сибирь; б) всѣ остальныя наказанія до смирительнаго дома замѣняются отдачею въ монастырь или въ смирительный домъ.

Отъ 14—17 лѣтъ. Ежели будетъ признано, что обвиняемый дѣйствовалъ безъ полнаго разумѣнія, то суду предоставляется: а) или подвергнуть его наказанію по 138 ст., или же б) отдать въ исправительные пріюты, а буде ихъ нѣтъ, то заключить въ тюрьму, отдѣльно отъ совершеннолѣтнихъ на время до 1 года и 4 мѣсяцевъ (ст. 137). Ежели же лицо отъ 14—17 лѣтъ будетъ признано дѣйствовавшимъ съ разумѣніемъ, то оно подвергается наказанію одинаковому съ лицами отъ 17—21 года (ст. 139).

Отъ 17—21 года,—подвергаются тѣмъ же наказаніямъ, какъ и совершеннолѣтніе, съ слѣдующими однако смягченіями: а) каторжныя работы безъ срока замѣняются каторгой на 20 лѣтъ, а сроки каторги срочной сокращаются на одну треть (ст. 139); б) всѣ наказанія исправительныя уменьшаются обязательно одною степенью и могутъ быть уменьшены и двумя. Сверхъ того, они не подвергаются отдачѣ въ исправительныя арестанскія отдѣленія, которыя замѣняются для нихъ рабочимъ домомъ или тюрьмою, не увеличивая сроковъ заключенія; в) они не подвергаются лишенію всѣхъ особенныхъ или нѣкоторыхъ правъ и преимуществъ; г) несовершеннолѣтніе, (кромѣ

государственныхъ преступниковъ) пользующіеся особенными правами по ихъ происхожденію или образованію и имѣющіе не менѣе 17 лѣтъ, подвергаются вмѣсто ссылки на житье въ Сибирь, если они не обвинены въ безчестныхъ поступкахъ, отдачѣ въ военную службу рядовыми съ выслугую (ст. 140).

Законъ умалчиваетъ о примѣненіи къ несовершеннолѣтнимъ смертной казни. Не примѣнимость ея къ возрасту несовершеннолѣтнихъ доказывается постановленіемъ 92 ст. Воинск. Уст., по силѣ коей несовершеннолѣтніе отъ 14—21 года взамѣнъ смертной казни безъ лишенія всѣхъ правъ состоянія подвергаются заточенію въ крѣпости и статьею 136 Улож., по которой «уменьшающимъ вину и строгость наказанія обстоятельствомъ признаются и малолѣтство, и несовершеннолѣтіе подсудимаго».

Лица, не достигшія 21 года, не подвергаются наказанію за преступленія по неосторожности (Ст. 144). [1])

Въ случаѣ вовлеченія несовершеннолѣтняго въ преступленіе *совершеннолѣтнимъ*, наказаніе можетъ быть уменьшено одною или двумя степенями (ст. 143).

Несовершеннолѣтніе, присужденные къ содержанію въ смирительномъ домѣ, крѣпости или тюрьмѣ, содержатся въ оныхъ отдѣльно отъ совершеннолѣтнихъ (ст. 145). Наконецъ, по силѣ примѣчанія къ 963 ст. уст. угол. суд., несовершеннолѣтніе до 21 года не подвергаются обряду публичной казни.

На основаніи 146 ст. несовершеннолѣтніе отъ 10—21 года, отбывшіе положенное имъ судомъ наказаніе и учинившіе послѣ сего новое преступленіе, одинаковое по тяжести или болѣе тяжкое чѣмъ то, за которое они были осуждены прежде, подвергаются тѣмъ же наказаніямъ, что и совершеннолѣтніе, но лишь какъ за преступленіе, учиненное въ 1-й разъ (посему примѣненіе 146 ст. исключаетъ одновременное примѣненіе 1660 ст).

II. *По Уставу о наказаніяхъ, налагаемыхъ Миров. Судьями.*

---

[1]) За преступленія, учиненныя по неосторожности, несовершеннолѣтніе, имѣющіе отъ 14 л. до 21 года отъ роду, подвергаются лишь домашнему исправительному наказанію, по распоряженію родителей или опекуновъ.

Уставъ различаетъ три періода: а) до 10 лѣтъ, б) отъ 10—14 и в) отъ 14—17 л. Преступники, не достигшіе 10 лѣтъ, не подвергаются никакому наказанію (ст. 10, п. 2); преступниковъ отъ 10—14 лѣтъ судья можетъ (но не обязанъ), не подвергая наказанію, отослать къ родителямъ, опекунамъ или родственникамъ для домашняго исправленія (ст. 11); несовершеннолѣтнимъ преступникамъ отъ 14—17 л. наказанія должны быть назначаемы *въ половинномъ* размѣрѣ (ст. 11). Кромѣ того, въ тѣхъ мѣстахъ, гдѣ будутъ учреждены исправительные пріюты, несовершеннолѣтніе отъ 10—17 лѣтъ могутъ быть, взамѣнъ заключенія въ тюрьму, помѣщаемы въ эти пріюты на срокъ, опредѣленный мировымъ судьею, но съ тѣмъ, чтобы не оставлять ихъ тамъ по достиженіи 18 лѣтъ (ст. 6).

§ 12.

2) Старческій возрастъ.

Кромѣ возраста несовершеннолѣтія, какъ причины невмѣняемости, имѣетъ значеніе въ уголовномъ правѣ возрастъ старческій. Старческій возрастъ, самъ по себѣ взятый, не можетъ служить причиной уничтоженія отвѣтственности, а скорѣе долженъ служить обстоятельствомъ увеличивающимъ вину, потому что лицо въ этомъ возрастѣ не можетъ отговариваться неопытностью, страстью, увлеченіемъ. Но съ другой стороны, человѣкъ, развиваясь постепенно физически и умственно, доходитъ, наконецъ, до такого предѣла, съ достиженіемъ котораго развитіе идетъ обратно, постепенно разрушая какъ физическій, такъ и умственный организмъ человѣка и приводитъ его въ состояніе дряхлости. Такимъ образомъ въ старости есть два обстоятельства, требующія смягченія наказанія, а именно:

1) *физическая дряхлость* организма, вслѣдствіи чего къ старикамъ, какъ и къ малолѣтнимъ не примѣнимы тѣ наказанія, которыя разсчитаны на здоровыя силы. Обращаясь къ нашему законодательству, мы находимъ въ немъ слѣдующія постановленія по сему предмету: а) для преста-

рѣлыхъ, достигшихъ 70 лѣтъ, каторжная работа замѣняется ссылкою на поселеніе въ отдаленнѣйшихъ мѣстахъ Сибири (ст. 74); б) тѣ, которые по старости, дряхлости или инымъ причинамъ къ работамъ въ арестантскихъ отдѣленіяхъ не способны, а равно и женщины, всегда присуждаются вмѣсто того къ отдачѣ въ рабочіе домы, не увеличивая однако сроковъ заключенія (ст. 77); в) престарѣлые, имѣющіе не менѣе 70 лѣтъ, освобождаются отъ тѣлеснаго наказанія (прил. 1 къ ст. 30, п. 39), а также, г) подобно несовершеннолѣтнимъ, отъ обряда публичной выставки у позорнаго столба (примѣч. къ 963 ст. уст. угол. судопр.).

2) Второе обстоятельство, вліяющее на смягченіе въ этомъ возрастѣ и даже вовсе уничтожающее вмѣняемость, есть *ослабленіе умственныхъ способностей*. Наше законодательство не вмѣняя преступленія лицамъ совершившимъ ихъ въ умоизступленіи или совершенномъ безпамятствѣ, распространяетъ это правило и на лицъ, потерявшихъ умственныя способности и разсудокъ отъ старости и дряхлости (97 ст. Улож.)

§ 13.

3) Глухонѣмота.

Глухонѣмота, какъ показываетъ и самое названіе, заключается въ отсутствіи у человѣка органовъ слуха и рѣчи (языка). Важность этихъ органовъ въ умственномъ отношеніи видна изъ того факта, что вся умственная жизнь человѣка слагается изъ внѣшнихъ впечатлѣній, воспринимаемыхъ органами внѣшнихъ чувствъ. Подъ глухонѣмотою, какъ обстоятельствомъ, уничтожающимъ вмѣняемость, должно разумѣть совмѣстный прирожденный недостатокъ или совмѣстную потерю еще въ младенчествѣ этихъ двухъ органовъ, т. е. глухонѣмыхъ, а не просто глухихъ и нѣмыхъ.

Переходя къ нашему законодательству, мы видимъ, что оно знаетъ состояніе глухонѣмоты. Оно раздѣляетъ глухонѣмыхъ на: глухонѣмыхъ отъ рожденія и лишившихся слуха и языка въ дѣтскомъ возрастѣ; послѣдніе приравниваются къ

первымъ. Оба эти вида подраздѣляются, въ свою очередь, на: а) лицъ, получившихъ черезъ воспитаніе и сообщество съ другими понятіе о правахъ и обязанностяхъ, и б) на лицъ, не получившихъ этого понятія (ст. 98).

Ст. 98 Улож. говоритъ: «глухонѣмые отъ рожденія, а равно и лишившіеся слуха и языка въ дѣтскомъ возрастѣ, когда нѣтъ сомнѣнія, что они не получили, ни черезъ воспитаніе, ни черезъ сообщество съ другими, никакого понятія объ обязанностяхъ и законѣ, также не подвергаются наказаніямъ за преступленія и проступки, но въ случаѣ учиненнаго такимъ глухонѣмымъ смертоубійства, или же покушенія его на жизнь другого или свою собственную, или на зажигательство, дѣлается распоряженіе о содержаніи его въ заключеніи отдѣльно отъ другихъ, находящихся подъ стражею, и о строгомъ неослабномъ за нимъ надзорѣ». По смыслу означенной статьи, въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ на судѣ необходимо долженъ быть рѣшенъ вопросъ: имѣетъ ли подсудимый глухонѣмой понятіе о своихъ правахъ и обязанностяхъ или нѣтъ. Не вполнѣ удовлетворительно то положеніе 98 статьи о глухонѣмыхъ по которому глухонѣмые, получившіе воспитаніе, наказываются наравнѣ съ прочими. Въ видахъ малоразвитости этихъ лицъ, было бы лучше примѣнить къ нимъ то начало, которое существуетъ для несовершеннолѣтнихъ, т. е. не только смягчать имъ наказаніе, но и не подвергать ихъ общимъ наказаніямъ, ибо эти наказанія, лишая глухонѣмыхъ всякаго развитія, служатъ средствомъ къ совершенному ихъ одичанію.

Въ Уставѣ о нак. налаг. Миров. судьями вопросъ о глухонѣмыхъ обойденъ молчаніемъ, но, само собою разумѣется, что къ нимъ слѣдуетъ примѣнять силу 98 ст. Улож.

Б. Разстройство умственныхъ способностей (душевныя болѣзни).

§ 14.

Идіотизмъ; умопомѣшательство; мономанія.

Вопросъ о душевныхъ болѣзняхъ относится спеціально къ области психіатріи и судебной медицины, а потому въ настоящемъ случаѣ мы ограничимся краткимъ очеркомъ ихъ, притомъ съ точки зрѣнія уголовнаго права. Душевныя болѣзни раздѣляются на *постоянныя* и *временныя*. Подъ первыми разумѣется такого рода разстройство умственныхъ способностей, которое продолжается или всю жизнь, или болѣе или менѣе долгое время; подъ вторыми временное, мимолетное потемнѣніе сознанія (припадки, опьяненіе). Съ выздоровленіемъ или прекращеніемъ болѣзни не слѣдуетъ смѣшивать lucida или clara intervalla, т. е. свѣтлые промежутки, кои суть только прекращеніе внѣшнихъ, но не внутреннихъ признаковъ или припадковъ болѣзни.

Всѣ душевныя болѣзни раздѣляются на: 1) *идіотизмъ или кретинизмъ*—безуміе и 2) *умопомѣшательство въ собственномъ смыслѣ*, которое дѣлится на: а) сумасшествіе спокойное (меланхолія) и б) бѣшенство. Идіотизмъ или кретинизмъ (обыкновенно отъ рожденія) заключаются не въ простомъ помраченіи, а въ совершенномъ отсутствіи ума. Спокойное помѣшательство или меланхолія—характеризуется апатіею больнаго, отсутствіемъ всякой самодѣятельности, вялостью всѣхъ отправленій; меланхоликъ—полусонный человѣкъ. Противоположность меланхоліи составляетъ бѣшенство. Бѣшенство выражается въ неистовствѣ, въ напряженности нервной системы, и, какъ всякое напряженное ея состояніе вызываетъ импульсъ къ движенію, то и больной стремится къ дракѣ и разрушенію внѣшнихъ предметовъ, къ насилію. 3) *Мономанія*. Вопросъ о мономаніи является самымъ запутаннымъ. Подъ моно-

маніею разумѣютъ: а) однопредметное помѣшательство, т. е. помѣшательство на одной какой-нибудь идеѣ, предметѣ (idée fixe). Но въ такомъ случаѣ она есть ничто иное какъ обыкновенная душевная болѣзнь, ибо помѣшательство, вообще говоря, начинается съ помѣшательства на какомъ нибудь одномъ или нѣсколькихъ предметахъ и лишь затѣмъ, благодаря дальнѣйшему развитію болѣзни, благодаря тѣсной связи идей, затмѣвая сосѣднія идеи, переходитъ въ круговое или повальное, общее помѣшательство. в) Другой взглядъ разумѣетъ подъ мономаніею учиненіе дѣянія вопреки собственной волѣ (по непреодолимому влеченію), но съ полнымъ сознаніемъ, что оно есть преступленіе. Отсюда цѣлая масса мономаній (кражи, убійства, поджога, свѣтская, духовная и т. п.) Подобная мономанія нелѣпость, ежели мы выдѣлимъ изъ нея понятіе рефлективныхъ движеній, аффекта и состоянія нервнаго разстройства.

Законодательство наше говоритъ о вліяніи разстройства умственныхъ способностей на вмѣненіе въ ст. 95 и 97 Улож. о нак. и 3 п. 10 ст. Мир. Устав. Ст. 95 и 97 говорятъ о безуміи и сумасшествіи. Подъ первымъ разумѣется совершенное отсутствіе разсудка, а подъ вторымъ — разстройство умственныхъ способностей, при чемъ безуміе раздѣляется на два вида: 1) безуміе отъ рожденія и 2) потеря умственныхъ способностей отъ дряхлости и старости. Изъ 95 ст. видно, что «преступленіе или проступокъ, учиненные безумнымъ отъ рожденія или сумасшедшимъ, не вмѣняются имъ въ вину, когда нѣтъ сомнѣнія, что безумный или сумасшедшій, по состоянію своему въ то время, не могъ имѣть понятія о противозаконности и о самомъ свойствѣ своего дѣянія». Изъ этого условія явствуетъ, что законъ какъ бы сомнѣвается, что такіе больные безумны или сумасшедши, и вообще 95 ст. какъ-бы неохотно соглашается признать безуміе или сумасшествіе обстоятельствомъ уничтожающимъ вмѣняемость. Далѣе, по ст. 95: «учинившіе смертоубійство или же посягнувшіе на жизнь другого или свою собственную, или на зажигательство безумные или сумасшедшіе, заключаются въ домѣ умалишенныхъ, даже и въ случаѣ, когда бы ихъ родители

или родственники пожелали взять на себя обязанность смотрѣть за ними и лечить ихъ у себя». Нѣсколько иныя послѣдствія по ст. 97, по которой потерявшіе умственные способности и разсудокъ отъ старости и дряхлости «отдаются (за тѣ же преступленія) на попеченіе ближайшимъ родственникамъ или, съ согласія ихъ, и постороннимъ, или же помѣщаются въ одно изъ заведеній приказа общественнаго призрѣнія для бдительнаго за ними присмотра». Разница, слѣдовательно, между 95 и 97 ст. заключается въ томъ, что по 95 ст. душевно больные безусловно помѣщаются въ домъ умалишенныхъ, а по ст. 97 только въ случаѣ если не найдется лицо, которое взяло бы ихъ на свое попеченіе.

Кромѣ сумасшествія и безумія законодательство наше знаетъ кретинизмъ, хотя и не называетъ его этимъ именемъ. На основаніи 4 п. 134 ст., одновременно «слабоумный, глупецъ и крайній невѣжда», т. е. кретинъ, идіотъ въ собственномъ смыслѣ слова, не освобождается отъ наказанія, а таковое лишь можетъ быть ему смягчено по усмотрѣнію суда на одну или на двѣ степени.

В. Временныя потемнѣнія сознанія или аффекты.

Къ этому отдѣлу принадлежатъ: 1) болѣзни; 2) лунатизмъ; 3) сонъ; 4) просонки; 5) опьяненіе и 6) аффектъ въ тѣсномъ смыслѣ.

§ 15.

Болѣзни. Сонныя состоянія. Опьяненіе. Аффекты.

1) *Болѣзни въ тѣсномъ смыслѣ.* Для признанія болѣзни обстоятельствомъ, уничтожающимъ вину, необходимо или а) потемнѣніе ума или б) разстройство нервной системы.

Ученіе о болѣзняхъ предусмотрѣно въ нашемъ законодательствѣ въ 96 ст. Улож. и въ 3 п. 10 ст. Мир. Уст. По

96 ст. «не вмѣняются въ вину преступленія и проступки, учиненные больнымъ въ точно доказанномъ припадкѣ умоизступленія или совершеннаго безпамятства». Слѣдовательно болѣзни въ собственномъ смыслѣ признаются обстоятельствомъ невмѣняемости, если онѣ сопровождаются умоизступленіемъ или совершеннымъ безпамятствомъ. Но совершившій въ такомъ припадкѣ болѣзни смертоубійство, или же посягнувшій на жизнь другого или свою собственную, или на зажигательство, отдается, вмѣсто дома умалишенныхъ, на попеченіе родителямъ, родственникамъ, опекунамъ, или, съ согласія ихъ, и постороннимъ; въ случаѣ же неблагонадежности сихъ лицъ— въ больницу.

2) *Лунатизмъ.* Вторая причина временнаго отсутствія сознанія есть лунатизмъ. Лунатизмъ (сонноходство, сомнамбулизмъ), какъ показываетъ самое названіе, происходитъ ночью. Лунатизмъ — ходячій сонъ. Такъ какъ это состояніе равносильно припадку совершеннаго безпамятства, то оно есть состояніе невмѣняемости.

Наше законодательство говоритъ о лунатикахъ въ 97 ст. и считаетъ ихъ дѣйствующими въ припадкѣ нервнаго разстройства. Лунатизмъ уничтожаетъ по нашему закону вмѣняемость, и лунатики-убійцы и т. п. отдаются на попеченіе родственниковъ или съ согласія сихъ послѣднихъ, и постороннимъ, или же помѣщаются (на всю жизнь) въ одно изъ заведеній приказа общественнаго призрѣнія.

3) *Сонъ.* Сонъ—отсутствіе сознательной дѣятельности разума, воли и чувства—состояніе безпамятства. Преступленія во снѣ—преступленія случайныя, и, какъ таковыя, не наказуемы.

4) *Просонки.* Сонное опьяненіе—просонъ, т. е. среднее состояніе между сномъ и бдѣніемъ. Необходимъ извѣстный промежутокъ времени для того, чтобы лицо очнулось отъ сна, пришло въ себя. Этотъ промежутокъ времени и называется просонками. Человѣкъ не вполнѣ очнувшійся дѣйствуетъ или машинально, рефлективно, т. е. случайно, или же подъ вліяніемъ ложныхъ представленій сна, т. е. подъ вліяніемъ ошибки или заблужденія (напр. принимаетъ будящее его лицо за раз-

бойника). Хотя наше законодательство и умалчиваетъ объ этомъ состояніи, но его можно подвести подъ ст. 93 («зло, послѣдовавшее случайно и непредвидимо, не вмѣняется содѣявшему въ вину») и 99 («кто учинитъ что-либо противное закону единственно по совершенному, отъ случайной ошибки или вслѣдствіе обмана произшедшему, невѣдѣнію тѣхъ обстоятельствъ, отъ коихъ именно дѣяніе его обратилось въ противозаконное, то содѣянное имъ не вмѣняется въ вину»), т. е. подъ статьи о случаѣ и ошибкѣ.

5) *Опьяненіе*. Опьяненіе раздѣляется на: 1) *временное* и 2) *постоянное* или запой, доводящій до delirium tremens (бѣлой горячки), т. е. до болѣзни, выражающейся въ припадкахъ умоизступленія и совершеннаго безпамятства (ст. 97 Уложенія).

Опьяненіе временное дѣлится на: а) случайное или невольное (отъ винныхъ паровъ на заводѣ) и добровольное — отъ обыкновеннаго питья вина; б) простое и злоумышленное (съ цѣлью совершить преступленіе) и в) неполное и полное (т. е. сопровождаемое потерею памяти или сознанія). Все же, что дѣлается съ отсутствіемъ памяти или сознанія будетъ или случаемъ, или ошибкою, а потому ненаказуемо.

Наше законодательство,—какъ видно изъ ст. 106 Улож.: «за преступленіе, учиненное въ пьянствѣ, когда доказано, что виновный привелъ себя въ сіе состояніе именно съ намѣреніемъ совершить сіе преступленіе, опредѣляется также высшая мѣра наказанія, за то преступленіе въ законахъ положеннаго. Когда-жъ, напротивъ, доказано, что подсудимый не имѣлъ сего намѣренія, то мѣра его наказанія назначается по другимъ, сопровождавшимъ преступленіе, обстоятельствамъ», — дѣлитъ опьяненіе на злоумышленное и простое. Опьяненіе злоумышленное составляетъ обстоятельство, увеличивающее вину. Значеніе опьяненія простого считается спорнымъ. Утверждаютъ, что полное опьяненіе не уничтожаетъ отвѣтственности по Улож., но это неосновательно. Доказательства: 1) ст. 106 говоритъ о пьянствѣ, а не о соотояніи полнаго опьяненія; 2) въ законѣ не сказано, чтобы состояніе полнаго опьяненія не уничтожало бы отвѣтствен-

ности; сама 106 ст. помѣщена въ отдѣлѣ объ опредѣленіи мѣры наказанія: по мѣрѣ большей или меньшей *умышленности*, стало быть предполагаетъ для примѣненія ея умышленность дѣйствія, что немыслимо при полномъ оньяненіи; 3) самъ законъ (ст. 42 Уст. о нак.) знаетъ опьяненіе, доходящее до совершеннаго безпамятства, т. е. признаетъ безсознательность отъ опьяненія; 4) никто не сомнѣвается, что пьяный до безпамятства, задавившій своимъ паденіемъ сына, не можетъ быть по нашему закону наказанъ какъ дѣтоубійца; а это возможно очевидно только тогда, когда будетъ признано, что онъ былъ пьянъ до безчувствія, а потому не вмѣняемъ.

6) *Аффекты въ тѣсномъ смыслѣ.* Подъ аффектами разумѣется или совершенный упадокъ сознательной дѣятельности и силъ или быстрое и чрезмѣрное возбужденіе чувствъ, доводящее человѣка до потери воли, помрачающее его сознаніе и тѣмъ самымъ уничтожающее вмѣняемость.

Въ силу 5 п. 134 ст. Уложенія наказаніе уменьшается «если преступленіе учинено вслѣдствіе сильнаго раздраженія, произведеннаго обидами, оскорбленіями или иными поступками лица, коему онъ сдѣлалъ или покусился сдѣлать зло». Такимъ образомъ мы видимъ, что въ нашемъ законодательствѣ нѣтъ слова «аффектъ», оно у насъ замѣнено словами «запальчивость и раздраженіе». Эту замѣну нельзя назвать удачною, потому что отношеніе между «запальчивостью и раздраженіемъ» и «аффектомъ» нерѣдко таково, какъ между состояніемъ «на-веселѣ» и полнымъ опьяненіемъ.

Изъ всѣхъ причинъ настоящаго отдѣла Уставъ о Наказаніяхъ знаетъ только припадки болѣзни, приводящіе въ умоизступленіе или совершенное безпамятство (ст. 10 п. 3).

ГРУППА II.

Отсутствіе въ дѣяніи безправаго посягательства на чужія права.

Изъ опредѣленія преступленія видно, что оно есть посягательство на общественныя отношенія; отсюда понятно, что коль скоро нѣтъ безправаго посягательства, то нѣтъ и преступленія: «да сдѣлалъ, но имѣлъ на это право».

Сюда относятся:

1) Осуществленіе своего права.
2) Согласіе обиженнаго или потерпѣвшаго лица.
3) Необходимая оборона и
4) Исполненіе приказа или обязанности.

§ 16.

1) Осуществленіе своего права.

Каждое право предполагаетъ его осуществленіе, а потому, ежели лицо только пользуется своимъ правомъ, то о преступленіи не можетъ быть и рѣчи. Ежели для осуществленія права извѣстнаго лица требуется участіе власти, то осуществленіе его собственными силами будетъ самоуправство. Границы права каждаго отдѣльнаго лица оканчиваются тамъ, гдѣ начинается право другого; вторженіе въ сферу правъ другого будетъ уже посягательствомъ, съ которымъ не слѣдуетъ смѣшивать простую конкуренцію, т. е. эксплуатацію своего права, хотя бы во вредъ другого. Изъ права пользованія своимъ правомъ вытекаетъ то, что никто не можетъ совершить преступленія противъ самого себя.

Что касается до нашего законодательства, то, предоставляя лицу пользованіе принадлежащими ему правами, оно, конечно, точно также не допускаетъ и мысли о преступности

дѣянія тамъ, гдѣ рѣчь идетъ о пользованіи своимъ правомъ. Единственное исключеніе изъ этого правила составляетъ самоубійство, почитаемое нашимъ законодательствомъ преступленіемъ.

§ 17.

2) Согласіе потерпѣвшаго или обиженнаго лица.

Изъ права пользованія своимъ правомъ вытекаетъ и право передачи или отказа отъ своего права. Посему, за исключеніемъ тѣхъ случаевъ, въ коихъ отказъ отъ права или передача онаго возбранены закономъ (малолѣтніе и т. п.) и гдѣ пріобрѣтеніе права завѣдомо о томъ можетъ быть разсматриваемо какъ преступленіе, согласіе имѣетъ слѣдующія послѣдствія: 1) отказавшійся отъ своего права не можетъ уже жаловаться на нарушеніе его (volenti non fit injuria); 2) согласіе лица на невыгодныя для него дѣйствія или нарушенія его права уничтожаетъ понятіе преступленія, такъ что и само государство не можетъ преслѣдовать такое правонарушеніе, которое произошло съ согласія обиженнаго. Впрочемъ, согласіе лица потерпѣвшаго на извѣстное дѣяніе со стороны другого служитъ основаніемъ для непреступности только въ томъ случаѣ, когда оно изъявлено *прежде* совершенія посягательства. Исключеніе существуетъ только для дѣлъ, которыя могутъ окончиться примиреніемъ. Въ этихъ дѣлахъ согласіе лица потерпѣвшаго имѣетъ силу и послѣ совершенія дѣянія, но уже на другомъ основаніи. Согласіе имѣетъ значеніе не только въ сферѣ имущественной, но и въ сферѣ личной (отказъ отъ чести, отъ неприкосновенности тѣлесной, убійство другого съ его согласія).

Въ Уложеніи о нак. не существуетъ прямого постановленія относительно согласія потерпѣвшаго. Тѣмъ не менѣе и наше Уложеніе придерживается того же принципа. Доказательства: 1) существованіе преступленій, дѣла о которыхъ начинаются не иначе какъ по жалобѣ потерпѣвшаго и могутъ быть оканчиваемы примиреніемъ и 2) изложенный въ особенной части составъ каждаго отдѣльнаго преступленія предпо-

лагаетъ отсутствіе согласія потерпѣвшаго (кража, присвоеніе, изнасилованіе и т. п.). Законъ нашъ знаетъ только три исключенія: а) пособничество къ самоубійству (ст. 1475); б) убійство съ согласія убитаго и в) изувѣченіе другого для сокрытія его отъ воинской повинности.

§ 18.

3) Необходимая оборона.

Опредѣленіе. Необходимая оборона есть отраженіе силою противозаконнаго посягательства.

Основаніе. Необходимая оборона есть право, а не простое извинительное дѣйствіе. Она коренится во 1-хъ въ естественномъ чувствѣ самосохраненія, во 2-хъ основаніе ея тоже самое, что и основаніе права государства наказывать. Говоря иначе, она направлена не къ посягательству на права, а къ охраненію ихъ, а дѣйствіе, направленное къ охраненію права, есть, очевидно, правовое, а не преступное дѣйствіе.

Условія необходимой обороны. Есть только два существенныя условія необходимой обороны, а именно: 1) чтобы она была направлена противъ *противозаконнаго* (преступнаго) посягательства и 2) чтобы она заключалась въ *отраженіи* посягательства.

Изъ 1-го условія — противозаконности посягательства — слѣдуетъ:

а) что необходимая оборона не можетъ имѣть мѣста относительно законныхъ дѣйствій должностныхъ и частныхъ лицъ;

б) отъ кого исходитъ противозаконное нападеніе, отъ лица должностного (власти) или частнаго—безразлично;

в) недопускается обороны противъ бездѣйствія — это будетъ принужденіе, самоуправство.

г) не допускается необходимой обороны противъ необходимой обороны (разбойникъ не въ правѣ отговариваться, что онъ убилъ потерпѣвшаго, обороняясь отъ его обороны).

Изъ 2-го условія — отраженіе посягательства — вытекаетъ:

а) что необходимая оборона должна заключаться не въ нападеніи, а въ отраженіи нападенія. Право отраженія наступаетъ съ того момента, съ котораго лицо дѣйствительно считало себя въ опасности: никто не обязанъ выжидать совершенія насилія или нападенія. Ежели опасность была мнимая, то къ дѣянію защищавшагося примѣнимы правила объ ошибкѣ (т. е. добросовѣстномъ заблужденіи);

б) предметомъ отраженія можетъ быть всякое дѣйствіе, необходимое для защищенія права и при томъ не съ точки зрѣнія кабинетной, а съ точки зрѣнія обороняющагося;

в) съ прекращеніемъ нападенія (т. е. грозящей опасности) должно прекратиться и отраженіе.

Условія несущественныя. Совершенно не существенны для понятія необходимой обороны:

а) невозможность предотвратить нападеніе иначе какъ силою (бѣгство).

б) Невозможность прибѣгнуть къ помощи власти, ибо то, чего опасаются, выставляя это требованіе, предотвращается указаннымъ выше, вторымъ условіемъ необходимой обороны.

в) Донесеніе власти немедленно послѣ обороны, ибо дѣйствія, имѣющія мѣсто послѣ совершенія событія, характера самаго событія измѣнить не могутъ.

Какія права могутъ быть защищаемы? Всѣ безразлично, ибо никакое право не должно сгибаться передъ преступникомъ. Необходимая оборона допускается не только для защиты себя, но и для защиты другихъ, ибо она есть дѣйствіе, направленное къ сохраненію права.

Предѣлы и границы: 1) обороняющійся въ правѣ употребить всѣ тѣ средства, которыя онъ считаетъ необходимыми для отраженія своего посягателя; 2) сила отраженія должна сообразоваться не съ родомъ или цѣнностью права, на которое посягаютъ, а съ силою, родомъ и характеромъ нападенія; 3) необходимая оборона перестаетъ быть необходимою, должна прекратиться, съ момента нахожденія внѣ опасности; 4) отраженіе несоразмѣрное нападенію есть превышеніе предѣловъ обороны; насильственныя дѣйствія, имѣвшія мѣсто послѣ прекращенія нападенія, называются злоупотреб-

леніемъ необходимою обороною (эксцессъ); отъ злоупотребленія слѣдуетъ отличать (претекстъ) предлогъ необходимой обороны, т. е. фиктивное или умышленно созданное положеніе обороны не съ цѣлью огражденія своихъ правъ, а въ видахъ посягательства на чужія права.

Законодательство (ст. 101—103 Улож. и 5 п. 10 ст. Уст. о нак. нал. Мир. Суд.). Уложеніе опредѣляетъ необходимую оборону въ выше изъясненномъ смыслѣ, т. е. какъ «употребленіе силы и какихъ бы то ни было мѣръ для отраженія нападенія» (ст. 101) и «притомъ не только для собственной своей защиты, но и для защиты другихъ находящихся въ такомъ же положеніи» (ст. 103).

Отступленіе нашего Уложенія отъ высказанныхъ выше положеній состоитъ въ томъ, что оно допускаетъ оборону только при невозможности прибѣгнуть къ защитѣ мѣстнаго или ближайшаго начальства (ст. 101). Впрочемъ это требованіе имѣетъ лишь то значеніе, что оно желаетъ устранить право обороны тамъ, гдѣ она не допускается и по теоріи, т. е. тамъ, гдѣ она не необходима. Хотя Уложеніе и предписываетъ сверхъ того, что «оборонявшійся обязанъ о всѣхъ обстоятельствахъ и послѣдствіяхъ своей необходимой обороны немедленно объявить сосѣднимъ жителямъ, а при первой возможности и ближайшему начальству» (ст. 101), но это требованіе не поставлено закономъ въ число условій обороны и помѣщено въ ономъ послѣ уже изложенія понятія и условій послѣдней.

Уложеніе дозволяетъ прямо оборонять: жизнь, здоровье и свободу (ст. 101), а равно и женское цѣломудріе и честь (ст. 102). Но внимательное разсмотрѣніе постановленій нашего закона не оставляетъ сомнѣнія въ томъ, что онъ допускаетъ и оборону имущества (ст. 101 «когда нападеніе сдѣлано воромъ; когда онъ противился прекращенію начатаго имъ похищенія или поврежденія» и 4 п. 1471 ст.) и оборону чести (1 п. 138 ст. Уст. о Нак. и прим. къ ст. 1534 Улож.).

Уложеніе не знаетъ превышенія предѣловъ необходимой обороны; оно называетъ одно лишь злоупотребленіе правомъ

обороны, подъ коимъ разумѣетъ причиненіе напраснаго вреда *послѣ* уже отвращенія грозившей опасности (ст. 101 п. 2, ст. 1467, 1493). Виновный въ такомъ злоупотребленіи подвергается незначительному наказанію—отъ выговора до тюремнаго заключенія.

§ 19.

4) Исполненіе обязанности или приказъ.

Самое слово приказъ указываетъ на то, что одно лицо совершаетъ дѣяніе подъ вліяніемъ подчиненности власти, авторитету другого лица. Наука уголовнаго права знаетъ только одинъ видъ приказа, уничтожающій отвѣтственность передъ закономъ, и именно: приказъ, вытекающій изъ права одного—повелѣвать и непреложной обязанности другого—повиноваться. Если по такому приказу сдѣлано преступленіе, то оно падаетъ на лицо приказавшее.

Виды приказа. Виды приказа могутъ быть сведены къ слѣдующимъ:

а) *Приказъ закона.* Требованіе закона обязательно для всѣхъ и каждаго. Посему оно должно быть исполнено независимо отъ его послѣдствій: cum homo juste occiditur, lex eum occidit non tu.

Приказъ начальства. Здѣсь должно различать два рода приказовъ: 1) гражданскій и 2) военный. Подчиненный, въ гражданской службѣ, обязанъ исполнять безусловно всѣ тѣ приказанія начальства, которыя выражены въ Уставѣ о службѣ гражданской и исполненіе которыхъ входитъ въ кругъ его служебныхъ обязанностей; слѣдовательно и отвѣтственность, въ случаѣ противозаконнаго предписанія, падаетъ на начальника; напротивъ, если приказъ необязателенъ, а подчиненный его исполнитъ изъ желанія выслужиться или изъ другихъ какихъ либо побужденій, то онъ отвѣчаетъ вмѣстѣ съ начальникомъ. Весьма важное значеніе имѣетъ форма приказа, во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, гдѣ законъ ограничиваетъ приказъ извѣстною формою; несоблюденіе этой формы служитъ основаніемъ неисполненія приказа (взятія подъ стражу). Вто-

рой родъ приказа (военный) считается спорнымъ пунктомъ уголовнаго права. Солдатъ берется въ службу только для исполненія служебныхъ обязанностей, а не для совершенія преступленій, подъ ея прикрытіемъ; поэтому коль скоро приказъ касается службы, то онъ долженъ быть исполненъ въ точности, но если приказъ выходитъ изъ этихъ предѣловъ и касается посягательства на общечеловѣческія отношенія, то и солдатъ имѣетъ не только право, но и обязанность не исполнять приказа.

в) *Приказъ мужа женѣ.* Бракъ есть равноправный союзъ, а не кабала; поэтому приказъ мужа женѣ не можетъ считаться обязательнымъ, не освобождаетъ отъ отвѣтственности жену, совершившую преступленіе по приказанію мужа.

г) *Приказъ духовной власти.* Въ духовномъ вѣдомствѣ существуетъ столь же строгая дисциплина, какъ и въ военномъ; но какъ назначеніе церкви—блюсти единеніе духа въ въ союзѣ мира, то и всякій, выходящій за эти предѣлы, а тѣмъ болѣе преступный, приказъ не обязателенъ.

д) *Приказъ родителей дѣтямъ.* Власть родительская есть власть семейная, а не власть общественная; они подданные, а не законодатели. Посему приказъ родителя, требующій отъ сына посягательства на общественныя отношенія, не обязателенъ.

е) *Приказъ господина слугѣ.* Съ уничтоженіемъ крѣпостного права отношенія господина къ слугѣ суть отношенія договора личнаго найма. А какъ условіе безнравственное и противное интересамъ государства не можетъ быть предметомъ договора (X т. ст. 1528), то никакой договоръ не можетъ служить основаніемъ ни къ совершенію, ни къ требованію совершенія преступленія.

Законодательство. Исполненіе закона или возложенной имъ обязанности не составляетъ преступленія и по нашему законодательству: чиновникъ или иное должностное лицо, учинившее что либо въ предѣлахъ и кругѣ дѣйствія, которыя предписаны ему по званію, должности, мѣсту или особенному порученію, согласно существующимъ узаконеніямъ (ст. 338), почитается дѣйствовавшимъ именемъ закона, а потому не по-

длежитъ отвѣтственности. На этомъ основаніи не считаются, между прочимъ, преступленіями: убійство, увѣчья и раны въ случаяхъ, указанныхъ въ ст. 1471 и 1495.

Относительно приказа гражданскаго въ общей части Уложенія мы встрѣчаемъ только слѣдующее положеніе въ ст. 134, п. 6: вина и строгость наказанія уменьшаются «если виновный былъ вовлеченъ въ преступленіе убѣжденіями, приказаніями или дурнымъ примѣромъ людей, имѣвшихъ надъ нимъ по природѣ или по закону высшую сильную власть». Изъ этой статьи можно вывести то заключеніе, что даже приказъ обязательный не уничтожаетъ отвѣтственности. Подобный выводъ опровергается однако статьями раздѣла о преступленіяхъ по службѣ государственной и общественной (392, 393, 403 ст. Улож.): ст. 392 обязываетъ повиноваться непосредственнымъ и главнымъ начальникамъ; изъ ст. 393 видно, что лицо обязано повиноваться не всякимъ, а только законнымъ требованіямъ начальника; на основаніи 403 ст. подчиненный, исполнившій приказаніе или желаніе начальника, зная, что сіе противно закономъ, подвергается тому же наказанію, но въ меньшей мѣрѣ. При оцѣнкѣ обязательности или необязательности приказа необходимо имѣть въ виду 340 ст. Улож. Ежели начальнику дозволяется, согласно этой статьѣ, принять въ кругѣ дѣйствія его по службѣ на свою отвѣтственность даже противозаконную мѣру, то очевидно, что чиновникъ, исполнившій такое приказаніе начальства, не можетъ нести отвѣтственности за его послѣдствія.

На основаніи 79 ст. Воин. Устав. о наказ., въ случаѣ совершенія по приказанію начальства дѣянія, признаннаго судомъ преступнымъ, подчиненные подлежатъ отвѣтственности только тогда, когда они превысили данное имъ приказаніе, или же, исполняя приказаніе начальства, не могли не видѣть, что оно предписываетъ имъ нарушить присягу и вѣрность службѣ, или совершить дѣяніе, явно преступное.

Всѣ остальные приказы могутъ имѣть по нашему закону лишь значеніе обстоятельства, уменьшающаго вину (ст. 134, п. 6). Уставъ о наказаніяхъ обходитъ вопросъ о приказѣ молчаніемъ.

ГРУППА III.

Извинительность дѣянія.

Эта, третья, группа причинъ, уничтожающихъ наказуемость, носитъ названіе «извинительности дѣянія». Она можетъ быть выражена словами: «да сдѣлалъ, но и всякій другой, поставленный на мое мѣсто, сдѣлалъ бы тоже самое». Сюда относятся: 1) принужденіе; 2) крайняя необходимость и 3) невѣдѣніе или заблужденіе.

§ 20.

1) Принужденіе.

Понятіе. Принужденіе есть заставленіе лица физическою силою совершить преступное дѣйствіе. Оно отличается отъ состоянія крайней необходимости: 1) тѣмъ, что въ немъ лицо посягаетъ на чужія права безъ спасенія своихъ собственныхъ правъ и 2) что посягатель не имѣетъ свободы выбора сдѣлать то или другое, а является или простымъ орудіемъ (если кто, схвативъ меня за ноги, ударитъ мною по ребенку и убьетъ его), или обезсиленнымъ объектомъ преступленія (изнасилованіе замужней не будетъ прелюбодѣяніе съ ея стороны).

Виды. Оно можетъ исходить или 1) отъ силъ природы, или 2) отъ человѣка. Принужденіе, исходящее отъ человѣка, должно быть *физическое*, въ противномъ случаѣ будетъ состояніе крайней необходимости. Въ принужденіи отвѣтственность переходитъ на принудителя, ибо орудіе судимо быть не можетъ.

Законодательство. Наше законодательство (ст. 100 «учинившему противозаконное дѣяніе вслѣдствіе непреодолимаго къ тому отъ превосходящей силы принужденія и токмо для избѣжанія непосредственно грозившей его жизни въ то самое время неотвратимой другими средствами опасности, содѣянное

имъ также не вмѣняется въ вину») смѣшиваетъ принужденіе съ состояніемъ крайней необходимости, подводя и то и другое подъ понятіе непреодолимой силы (4 п. 10 ст. Уст. о наказ.).

§ 21.

2) Крайняя необходимость.

Понятіе. Крайняя необходимость есть оправдываемое безвыходнымъ положеніемъ посягательство на чужія права, для спасенія своихъ собственныхъ отъ неминуемо грозящей имъ гибели. Она отличается: 1) отъ необходимой обороны тѣмъ, что обороняющійся нарушаетъ права преступнаго посягателя; въ крайней же необходимости лицо посягаетъ на права ни въ чемъ неповиннаго человѣка; 2) отъ принужденія—тѣмъ, что въ состояніи крайней необходимости человѣкъ дѣйствуетъ, имѣя свободу выбора (пожертвовать своимъ правомъ, не посягая на права другого), въ принужденіи же онъ дѣйствуетъ какъ слѣпое орудіе.

Основаніе. Отношенія законодательствъ къ этому вопросу еще не опредѣлились; въ наукѣ точно также разладъ. Противниками крайней необходимости являются послѣдователи стоической школы (voluntas coacta, voluntas est); съ ихъ точки зрѣнія она есть состояніе безнравственное, а потому не могущее получить права гражданства въ уголовномъ правѣ. Взглядъ этотъ, очевидно, неправиленъ. Крайняя необходимость не только не есть состояніе безнравственное, но даже должна быть причислена къ состояніямъ правовымъ, и именно по слѣдующимъ причинамъ: 1) государство не можетъ требовать отъ гражданъ стоическаго героизма и жертвъ; даже великія души падаютъ подъ тяжестью извѣстныхъ событій; посему нельзя считать безнравственнымъ такого человѣка, который сдѣлалъ только то, что сдѣлало бы и большинство честныхъ, поставленныхъ въ его положеніе, гражданъ. Стало быть подобнаго рода дѣйствію не будетъ доставать существеннаго условія преступности — нарушенія установившагося способа людскихъ отношеній; 2) состояніемъ крайней не-

обходимости: или а) спасается болѣе цѣнное право на счетъ права менѣе цѣннаго, или б) изъ двухъ гибнущихъ правъ спасается одно. Посему состояніе это, какъ имѣющее своимъ послѣдствіемъ спасеніе права, состояніемъ безправымъ почитаемо быть не можетъ.

Условія: 1) гибель, дѣйствительно грозящая опасность праву и 2) невозможность спасти его (съ точки зрѣнія обвиняемаго) иначе какъ посягательствомъ на чужое право.

Для защиты себя и другихъ? Какъ состояніе правовое, крайняя необходимость допускается не только для спасенія своихъ правъ, но и правъ другихъ.

Какія права могутъ быть спасаемы? Въ общемъ правилѣ можетъ быть спасаемо всякое право, но права вознаградимыя не могутъ быть спасаемы на счетъ правъ невознаградимыхъ, ибо общество можетъ жертвовать правомъ менѣе цѣннымъ для спасенія болѣе цѣннаго, но не на оборотъ.

Виды: Состояніе крайней необходимости можетъ быть вызвано: а) угрозами человѣка, или б) физическими силами природы (бурею, наводненіемъ и т. п.).

Законодательство. (ст. 100 Улож. и 4 п. 10 ст. Уст. о нак.). Въ законѣ сказано (ст. 100): «учинившему противозаконное дѣяніе вслѣдствіе непреодолимаго къ тому отъ превосходящей силы принужденія и токмо для избѣжанія непосредственно грозившей его жизни, въ то самое время неотвратимой другими средствами опасности, содѣянное имъ также не вмѣняется въ вину». Отсюда слѣдуетъ: 1) что законъ нашъ (въ особенн. ст. 10 Уст. о наказ.) говоритъ вообще о непреодолимой силѣ, не различая принужденія отъ состоянія крайней необходимости; 2) что онъ допускаетъ состояніе крайней необходимости только для спасенія личности, а не имущества («жизнь»); 3) только для защиты себя, но не другихъ («непосредственно его жизни»). Законодательство наше знаетъ оба указанные выше вида крайней необходимости (2 п. 831 ст. и буквальный смыслъ ст. 100).

Съ крайней необходимостью не слѣдуетъ смѣшивать состояніе крайности, которое по нашему закону служитъ лишь обстоятельствомъ уменьшающимъ вину («если виновный учи-

нилъ сіе преступленіе единственно по крайности и совершенному неимѣнію никакихъ средствъ къ пропитанію и работѣ» — 7 п. 134 ст. и 2 п ст. 1663). Но кража для избѣжанія голодной смерти не подвергается наказанію и по нашему закону, ибо: а) она совершается для избѣжанія непосредственно грозящей жизни опасности (ст. 100) и б) по силѣ 1063 ст. XI Уст. Торг., ежели одинъ корабль, презрѣвъ правила человѣколюбія, откажется дать другому кораблю часть съѣстныхъ припасовъ, то этотъ послѣдній имѣетъ право взять ихъ силою.

Въ виду наказуемости самоубійства, законодательство наше знаетъ особый видъ крайней необходимости, т. е. спасеніе чужихъ правъ посредствомъ пожертвованія своею жизнью (ст. 1474).

§ 22.

3) Невѣдѣніе и заблужденіе (ошибка).

Т. е. незнаніе или не вѣрное, ошибочное пониманіе чего-либо. Если преступленіе есть сознательное посягательство на чужія права, то, само собою разумѣется, что при невѣдѣніи или заблужденіи о преступленіи не можетъ быть и рѣчи. Невѣдѣніе и заблужденіе раздѣляются на два рода: а) на невѣдѣніе закона и б) на невѣдѣніе или ошибку въ фактѣ.

а) *Невѣдѣніе закона.* Для отвѣтственности достаточно знаніе одного закона: не посягай на чужія права. Въ этомъ смыслѣ невѣдѣніемъ закона никто отговариваться не можетъ. Такъ смотритъ на этотъ вопросъ и 62 ст. основныхъ законовъ; но изъ этой же статьи видно, что подъ закономъ разумѣется только то, что надлежащимъ порядкомъ составлено и обнародовано, т. е. законъ въ тѣсномъ смыслѣ, а не полицейскія правила. Независимо отъ сего самъ законъ дозволяетъ иногда отговариваться невѣдѣніемъ даже закона и даже должностнымъ лицамъ (ст. 403 Улож.).

б) *Ошибка въ фактѣ.* Какъ подъ невѣдѣніемъ закона разумѣютъ незнаніе существованія запрета или приказа, такъ подъ ошибкою въ фактѣ разумѣютъ незнаніе такихъ обстоя-

тельствъ, отъ которыхъ дѣяніе подсудимаго, само по себѣ непреступное, обратилось въ преступленіе, или дѣяніе преступное само по себѣ сдѣлалось еще преступнѣе. Ошибка въ фактѣ можетъ произойти отъ двухъ обстоятельствъ: 1) когда человѣкъ совершенно не знаетъ того обстоятельства, отъ котораго дѣяніе обращается въ противозаконное и 2) когда постороннее лицо скрываетъ отъ обвиняемаго это обстоятельство (не зналъ своего *родства* съ женщиною, съ которою вступилъ въ связь или въ бракъ). Такъ какъ законъ наказываетъ только сознательно-противозаконное дѣяніе, то дѣяніе подсудимаго, кажущееся ему законнымъ, какъ вполнѣ добросовѣстное заблужденіе, не можетъ быть поставлено ему въ вину.

Въ нашемъ законѣ (ст. 99 Улож.) содержится слѣдующее постановленіе: «кто учинитъ что-либо противное закону единственно по совершенному, отъ случайной ошибки или вслѣдствіе обмана происшедшему, невѣдѣнію тѣхъ обстоятельствъ, отъ коихъ именно дѣяніе его обратилось въ противозаконное, тому содѣянное имъ не вмѣняется въ вину». Отсюда видно, что законодательство наше дѣлитъ ошибку на случайную и вслѣдствіе обмана, и разсматриваетъ и ту и другую, какъ обстоятельство, уничтожающее отвѣтственность, коль скоро лицо ошибалось въ такихъ обстоятельствахъ, отъ коихъ именно дѣяніе его обратилось въ противозаконное.

Что же касается до ошибки въ обстоятельствахъ, увеличивающихъ вину, то и ошибка этого рода принимается въ уваженіе нашимъ закономъ (ср. ст. 1456 Улож.).

Уставъ о наказаніяхъ обходитъ невѣдѣніе и заблужденіе молчаніемъ.

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

Ученіе о дѣяніи (оттѣнки вины).

Я опредѣлилъ преступленіе какъ завѣдомое посягательство. Отсюда слѣдуетъ, что организмъ преступнаго дѣйствія слагается изъ двухъ элементовъ: внутренняго — или сознанія, и внѣшняго—или посягательства, дѣйствія.

Разсмотримъ каждое изъ этихъ условій порознь.

А.

Внутренняя сторона дѣянія.

По отношенію къ сознанію дѣйствія человѣка могутъ быть или умышленныя, или неумышленныя.

Собственно говоря, всякое неумышленное дѣйствіе есть дѣйствіе, лежащее внѣ воли и намѣренія лица, а потому случайное. Но современныя законодательства дѣлятъ дѣянія неумышленныя на случайныя и неосторожныя и признаютъ безнаказанность лишь за первою группою.

§ 23.

I. Случай.

Подъ случайными дѣяніями, съ современной точки зрѣнія, разумѣются дѣйствія не заключающія въ себѣ ни признаковъ умысла, ни признаковъ неосторожности, т. е. когда подсудимый не только не желалъ, но и не могъ даже предвидѣть вреда отъ своего дѣянія. Подобныя дѣянія, очевидно, ненаказуемы.

Законодательство (ст. 5, 92 п. 1, 93, 1470, 1495 Ул. и ст. 10 Уст. о нак.). Наше законодательство дѣлитъ преступленія по отношенію къ внутренней сторонѣ на умышлен-

ныя и неумышелнныя (ст. 3). Дѣйствія неумышленныя раздѣляются на случайныя и неосторожныя. Подъ дѣяніями случайными разумѣются дѣянія не только не намѣренныя, но и учиненныя безъ всякой неосторожности (ст. 5, 92, 93). Но ежели случайныя преступныя послѣдствія произошли отъ такого дѣйствія или упущенія, которое облагается наказаніемъ само по себѣ, независимо отъ его послѣдствій (стрѣльба въ запрещенномъ мѣстѣ), то виновный подвергается наказанію за это дѣйствіе, ежели оно въ свою очередь не было случайное (ст. 93), и можетъ быть, сверхъ того, въ случаяхъ именно въ законѣ указанныхъ, подвергнутъ церковному покаянію (ст. 93).

Отъ правила ненаказуемости случайныхъ послѣдствій дѣлается отступленіе по отношенію къ лишенію жизни, увѣчьямъ, ранамъ и поврежденіямъ здоровья, когда они были хотя бы и случайнымъ послѣдствіемъ несоблюденія полицейскихъ правилъ, установленныхъ въ видахъ огражденія безопасности личности (ст. 1466, 1494 Улож.).

За выдѣленіемъ дѣяній случайныхъ, какъ ненаказуемыхъ, дѣяніе съ внутренней стороны распадается на двѣ преступныя ступени: неосторожность (culpa) и умыселъ (dolus).

§ 24.

II. Умыселъ.

Понятіе умысла. Понятіе умысла не установилось прочно и доселѣ. Самый простой выводъ умысла дѣлаетъ Бернеръ. По его мнѣнію умышленность дѣйствія предполагаетъ: а) мотивъ (цѣль); б) намѣреніе, т. е. желаніе осуществить цѣль при помощи извѣстнаго преступленія и в) рѣшимость совершить это преступленіе. Но уже Беккеръ совершенно справедливо замѣтилъ, что средняя ступень не только излишня, но и не всегда возможна, такъ какъ на практикѣ не рѣдко нельзя отдѣлить намѣренія отъ рѣшимости (въ аффектахъ); къ этому надо добавить, что и первый признакъ или ступень умысла, т. е. мотивъ или цѣль, можетъ, въ общемъ правилѣ,

имѣть значеніе лишь обстоятельства увеличивающаго или уменьшающаго вину, за исключеніемъ тѣхъ преступленій, въ составъ которыхъ входитъ требованіе особой цѣли, и гдѣ отсутствіе этой цѣли есть вмѣстѣ съ тѣмъ или отсутствіе преступности дѣйствія вообще, или же преступленіе совершенно иной группы (ст. 277 Улож. и ст. 33 Уст. о наказ.).

По моему мнѣнію, умыселъ есть рѣшимость на извѣстное дѣйствіе или бездѣйствіе завѣдомо о ихъ преступности.

Виды умысла. Умыселъ дѣлится:

А) *По направленію намѣренія.* Это дѣленіе — остатокъ старинной казуистики, не оправдываемый ни практическими потребностями, ни юридическими началами. Укажу на главнѣйшія дѣленія: а) *Умыселъ опредѣленный* (dolus determinatus sive specialis) *и неопредѣленный или общій* (dolus indeterminatus sive generalis). Подъ первымъ разумѣютъ тѣ случаи, когда преступникъ рѣшился достигнуть именно того преступнаго послѣдствія (напр. убить А), которое было результатомъ его дѣйствій; подъ вторымъ — когда преступникъ не зналъ и самъ, что и кто будетъ объектомъ его дѣянія (выстрѣлы въ толпу) или какія будутъ послѣдствія онаго (драка); б) *Dolus determinatus* и *alternativus*. Подъ вторымъ, т. е. подъ dolus alternativus разумѣется тотъ случай, когда виновный рѣшился на такое дѣяніе, которое можетъ дать различныя преступныя послѣдствія, но которое именно изъ нихъ дастъ его дѣяніе онъ и самъ не знаетъ (дуэль); в) *Dolus eventualis* и *dolus determinatus*. Подъ dolus eventualis разумѣютъ такой случай, когда лицо дѣйствуетъ на авось: когда оно само не знаетъ будетъ преступленіе или не будетъ, т. е. когда оно предвидитъ, что послѣдствіемъ желаннаго дѣянія можетъ быть не желаемое, собственно говоря, имъ преступленіе, и тѣмъ не менѣе совершаетъ свое дѣяніе. Въ учебникахъ приводятъ банальный примѣръ: любовникъ, отправляясь на любовное свиданіе съ замужней женщиной, запасается пистолетомъ на случай встрѣчи съ мужемъ; г) *Умыселъ прямой и косвенный*—dolus directus и indirectus. Dolus directus — такой умыселъ, когда лицо имѣетъ въ виду послѣдствія въ отношеніи даннаго объекта; dolus indirectus—такой умыселъ,

когда лицо, желая совершить опредѣленное преступленіе по отношенію къ одному объекту, совершаетъ преступленіе противъ нѣсколькихъ объектовъ (отравленіе всѣхъ сидящихъ за столомъ при желаніи отравить одного).

Б) *По отношенію къ дѣйствію* (которое дѣлится на преступное содѣяніе и преступное упущеніе) различаютъ умыселъ *положительный* и *отрицательный*, т. е. направленный къ содѣянію того, что запрещается, или же къ недѣланію того, что требуется.

В) *По отношенію къ степени обдуманности преступленія.* Преступленіе есть завѣдомое, сознательное посягательство. Поэтому понятно, что со стороны внутренней дѣяніе будетъ тѣмъ преступнѣе, чѣмъ болѣе оно было сознательно. Съ этой точки зрѣнія дѣянія раздѣляются на: 1) *аффектированныя*, 2) *умышленныя* и 3) *предумышленныя* или заранѣе обдуманныя.

Дѣйствующее законодательство.

Уложеніе дѣлитъ преступленія на умышленныя и неумышленныя (ст. 3). Умышленныя раздѣляются на: 1) внезапныя, т. е. просто намѣренныя или умышленныя и 2) на предумышленныя или заранѣе обдуманныя (ст. 4 «въ преступленіяхъ и проступкахъ умышленныхъ различаются двѣ степени: 1-я, когда противозаконное дѣяніе учинено вслѣдствіе не внезапнаго, а заранѣе обдуманнаго намѣренія или умысла; 2-я, когда оное учинено хотя и съ намѣреніемъ, но по внезапному побужденію безъ предумышленія»). Съ точки зрѣнія общей части, аффектъ, извѣстный нашему закону подъ именемъ запальчивости и раздраженія, относится къ умыслу внезапному и разсматривается лишь какъ обстоятельство, уменьшающее вину, да и то только въ томъ случаѣ, когда онъ былъ вызванъ по винѣ объекта преступленія (ст. 134, п. 5 «если преступленіе учинено виновнымъ вслѣдствіе сильнаго раздраженія, произведеннаго обидами, оскорбленіями или иными поступками лица, коему онъ сдѣлалъ или покусился сдѣ-

лать зло»). Напротивъ того, въ части особенной замѣтно иное начало, именно: преступленія противу личности раздѣляются на предумышленныя и въ запальчивости и раздраженіи; а преступленія противъ собственности — на предумышленныя и умышленныя. Отличительною чертою умышленныхъ дѣяній отъ неосторожныхъ признается предвидѣніе послѣдствій и пассивное или активное желаніе ихъ (ст. 1480). Вслѣдствіе этого наше законодательство не обращаетъ никакого вниманія на *направленіе намѣренія*, и хотя въ ст. 108 и 109 (ст. 108 «если по обстоятельствамъ, сопровождавшимъ его дѣяніе, подсудимый могъ и долженъ былъ предвидѣть, что послѣдствіемъ онаго должны быть не одно, а нѣсколько преступленій разной важности: то хотя бы онъ и не имѣлъ положительнаго намѣренія совершить именно важнѣйшее изъ сихъ преступленій...»; 109—«если подсудимый, при содѣяніи какого-либо преступленія, тѣмъ самымъ, хотя и безъ прямого на сіе умысла, учинилъ еще другое...») и упоминаетъ объ умыслѣ прямомъ и косвенномъ, положительномъ (опредѣленномъ) и неопредѣленномъ, но исключительно лишь для того, чтобы указать практикѣ, что и подобнаго рода случаи слѣдуетъ считать умысломъ.

Наказуемость. Умыселъ аффектированный наказывается легче, внезапный строже, а заранѣе обдуманный еще строже (ст. 105 «за преступленіе, учиненное вслѣдствіе намѣренія заранѣе преступникомъ обдуманнаго, опредѣляется всегда высшая мѣра наказаній за то преступленіе положенныхъ, если въ законахъ не постановлены именно или различныя наказанія, или же различныя степени наказаній на случай, когда сіе преступленіе было предумышленное, и на тѣ, когда оное учинено по внезапному побужденію безъ предварительнаго на то умысла»). Учинившій преступленіе хотя и не предумышленное, но въ 3-й уже разъ, наказывается столь же строго, какъ учинившій оное въ 1-й разъ съ обдуманнымъ намѣреніемъ (ст. 107).

Уставъ о наказаніяхъ предполагаетъ въ особенной части всякое дѣяніе умышленнымъ; предумышленность же и запальчивость разсматриваются въ общей части, какъ обстоятель-

ства увеличивающія и уменьшающія вину (ст. 14, п. 1. и ст. 13, п. 2).

§ 25.

III. Неосторожность.

Понятіе. Подъ неосторожностью разумѣются такого рода дѣянія, которыя происходятъ отъ неосмотрительности лица. По своему характеру неосторожныя дѣянія совпадаютъ съ случайными дѣяніями, такъ что на практикѣ весьма трудно разграничить ихъ другъ отъ друга; здѣсь все зависитъ отъ произвола суда. Въ преступленіяхъ неосторожныхъ намѣренности быть не можетъ, стало быть, съ какой-бы точки зрѣнія мы не разсматривали этотъ предметъ, неосторожность будетъ не болѣе какъ случай и въ вину поставлена быть не можетъ. Но наказуемость неосторожности не препятствуетъ вовсе наказуемости неправды полицейской, ибо въ этой послѣдней опредѣляются извѣстныя правила для дѣятельности лица, и лицо наказывается не за случайныя послѣдствія отъ несоблюденія этихъ правилъ, а за самый фактъ несоблюденія требованій закона (напр. стрѣльба въ недозволенномъ мѣстѣ).

Подъ неосторожностью разумѣютъ несоблюденіе необходимой въ гражданской жизни осмотрительности; подъ неосторожнымъ дѣйствіемъ — дѣяніе, повлекшее за собою вредныя послѣдствія, которыхъ хотя лицо и не предвидѣло, но которыя оно могло предвидѣть и предотвратить при надлежащей внимательности и осмотрительности.

Случаи наказуемости. Неосторожность считается наказуемою не по общему правилу, а лишь въ видѣ исключенія, т. е. въ случаяхъ именно въ самомъ законѣ обозначенныхъ. Эти случаи сводятся къ тремъ группамъ: 1) въ правонарушеніяхъ вообще неосторожность наказывается лишь въ преступленіяхъ, грозящихъ особымъ вредомъ (смертью, поджогомъ); 2) въ полицейской неправдѣ, — въ коей наказывается упущеніе или бездѣйствіе, независимо отъ того, будетъ ли оно намѣренное или не намѣренное, и 3) въ дѣяніяхъ, за-

ключающихся въ неисполненіи особо возложенныхъ на лицо обязанностей (преступленія по службѣ).

Наказуемость неосторожности начинается только съ момента наступленія матеріальнаго вреда, посему юридическое покушеніе не мыслимо и ненаказуемо. Независимо отъ сего, неосторожность немыслима во всѣхъ тѣхъ преступленіяхъ, составъ коихъ требуетъ для преступности наличность извѣстной цѣли.

Виды неосторожности. Различаютъ:

а) простую неосторожность (неосмотрительность, Negligentia), когда лицо не предвидѣло вредныхъ послѣдствій, но могло бы ихъ предвидѣть при большей осмотрительности, и

б) преступную небрежность или безпечность (luxuria), т. е. когда лицо не могло и само не ожидать вреда отъ своего дѣйствія. Этотъ видъ имѣетъ въ виду полицейскую неправду (напр. непоставленіе въ опасныхъ мѣстахъ предостерегательныхъ знаковъ, не закопаніе зачумленныхъ животныхъ и т. п.).

Дѣйствующее законодательство.

Уложеніе (ст. 110). Уложеніе не даетъ опредѣленія неосторожности. Но изъ сопоставленія ст. 3—5 видно, что подъ неосторожными дѣяніями разумѣются дѣянія неумышленныя, причинившія зло не вслѣдствіе случайности, а вслѣдствіе неосмотрительности. Уложеніе говоритъ о неосторожности только въ ст. 110, т. е. въ отдѣлѣ объ опредѣленіи мѣры наказанія по большей или меньшей умышленности. Неосторожность наказывается только въ случаяхъ именно въ законѣ обозначенныхъ, что ясно вытекаетъ изъ того, что въ общей части не положено наказанія за неосторожность вообще. Полагаемое въ особенной части наказаніе за неосторожность: а) усиливается — когда лицо было обязано дѣйствовать съ особенною осмотрительностью по званію или по обстоятельствамъ даннаго случая; б) уменьшается—когда дѣяніе было не противозаконное, а вредныя послѣдствія не могли быть предвидѣны

или же когда лицо увлекалось ревностью къ службѣ; в) наказаніе за неосторожность ограничивается однимъ лишь внушеніемъ, когда она оправдывается обстоятельствами, по коимъ никакъ нельзя было ожидать и предполагать вредныхъ послѣдствій. Нельзя не замѣтить, что подобная неосторожность есть чистѣйшій случай.

Уставъ о наказаніяхъ (ст. 9). Уставъ о наказаніяхъ знаетъ три вида неосторожности: 1) учиненіе дѣянія запрещаемаго законъ, но безъ умысла. Этотъ видъ неосторожности, обнимающій собою всѣ проступки вообще, (за исключеніемъ тѣхъ, кои требуютъ для наказуемости ихъ особой цѣли) можетъ быть облагаемъ только выговорами, замѣчаніями и внушеніями; 2) учиненіе дѣяній, обложенныхъ въ особенной части наказаніями именно за неосмотрительность (неосмотрительная ѣзда ст. 123) и 3) неисполненіе по небрежности какой либо особенной обязанности, возложенной закономъ (всѣ чисто полицейскія нарушенія вообще, какъ умышленныя, такъ и по небрежности). Оба эти послѣдніе вида облагаются не выговорами, замѣчаніями и внушеніями, а тѣми наказаніями, кои назначены въ соотвѣтствующей статьѣ особенной части.

§ 26.

Стеченіе умысла и неосторожности.

Стеченіе можетъ быть троякое: 1) Разновременное стеченіе отъ различныхъ дѣйствій преступника, (напр. сегодня убилъ, вчера задавилъ экипажемъ); 2) стеченіе одновременное отъ различныхъ дѣйствій (напр. кража денегъ и въ тоже время неосторожный пожаръ) и 3) совершеніе однимъ и тѣмъ же дѣяніемъ двухъ преступленій: одного умышленнаго, другого — неосторожнаго (напр. выстрѣлъ въ запрещенномъ мѣстѣ и убійство человѣка или пожаръ отъ выстрѣла).

Всѣ эти случаи представляютъ простую совокупность преступленій умышленныхъ и неосторожныхъ, а потому и должны быть наказываемы по правиламъ о наказуемости совокупности закононарушеній.

Спорные вопросы. Къ числу такихъ вопросовъ относятся слѣдующіе: 1) слѣдуетъ-ли считать стеченіемъ умысла и неосторожности тотъ случай, когда умышленное дѣяніе преступника, направленное на достиженіе извѣстнаго послѣдствія, не привело къ желанному результату, между тѣмъ какъ другое дѣяніе, предпринятое съ другою цѣлью, дало этотъ результатъ? (Напр. ранилъ не смертельно и для сокрытія слѣдовъ бросилъ въ воду, отчего лицо и умерло). По моему мнѣнію тутъ нѣтъ никакого стеченія неосторожнаго лишенія жизни съ покушеніемъ на оное, а просто оконченное намѣренное убійство. 2) Слѣдуетъ-ли относить къ стеченію умысла и неосторожности случаи — aberratio delicti, т. е. такіе случаи, въ которыхъ преднамѣренное преступникомъ зло достигается, но только не по отношенію къ тому лицу или вещи, на которыя оно было направлено (напр. хотѣлъ убить А, а убилъ Б). И этотъ случай слѣдуетъ разсматривать не какъ стеченіе намѣреннаго покушенія съ неосторожнымъ лишеніемъ жизни, а какъ одно цѣльное, удавшееся или неудавшееся, совершеніе. При разрѣшеніи подобныхъ случаевъ необходимо имѣть въ виду слѣдующія два правила: а) Каждый уголовный законъ охраняетъ данное право вообще, а не право того или другого отдѣльнаго лица; передъ лицомъ уголовнаго права все равно-убитъ ли А или Б, украдена та или другая вещь; 2) Посему то обстоятельство, что преступникъ совершилъ посягательство не надъ тѣмъ, а надъ другимъ лицомъ, не имѣетъ вліянія на преступность дѣянія. Стало быть: преступникъ долженъ быть судимъ по тому закону, который онъ хотѣлъ нарушить, и наказанъ по стольку, по скольку онъ его въ дѣйствительности нарушилъ. Напр., намѣреваясь убить посторонняго, я убилъ своего отца; такъ какъ я хотѣлъ убить, но чужаго, то, и долженъ быть наказанъ по закону объ убійствѣ; такъ какъ я дѣйствительно убилъ и при томъ посторонняго, а не родственника, то я и долженъ быть судимъ какъ за совершившееся убійство простое; и на оборотъ, ежели я, намѣреваясь убить отца, убилъ посторонняго, то я виновенъ въ неудавшемся отцеубійствѣ.

Постановленія нашего законодательства о стеченіи

умысла и неосторожности. Взглядъ нашего законодательства по этому вопросу сходенъ съ теоретическимъ. Постановленія о стеченіи умысла и неосторожности заключаются въ ст. 152 и самое стеченіе наказывается по правиламъ о совокупности преступленій. Впрочемъ иногда, въ видѣ исключенія, совершеніе однимъ и тѣмъ же дѣяніемъ нѣсколькихъ преступленій, изъ коихъ одни намѣренны, а другіе ненамѣренны, разсматривается нашимъ законодательствомъ какъ одно цѣльное преступленіе и облагается особымъ наказаніемъ въ части особенной (ст. 98 и 128 Уст. о нак.; ст. 1466 и 1494 Ул.)

Случаи aberratio delicti наказываются не какъ стеченіе, а какъ одно цѣльное дѣяніе, съ тою лишь разницею, что преступникъ наказывается въ убійствѣ именно за то, что онъ намѣревался совершить (ст. 1456), хотя бы онъ убилъ не то лицо, которое хотѣлъ убить. (Напр. умышлявшій отцеубійство наказывается какъ за отцеубійство, хотя бы убилъ посторонняго).

Б.

Внѣшняя сторона дѣянія.

§ 27.

Содержаніе этого отдѣла.

Преступный замыселъ можетъ такъ и остаться въ головѣ человѣка, но можетъ и обнаружиться внѣшнимъ образомъ. Первая ступень преступленія съ внѣшней стороны и есть *обнаруженіе замысла* во внѣшнемъ мірѣ. Преступникъ можетъ остановиться на этомъ или идти далѣе ко 2-й ступени. На этой ступени человѣкъ старается подыскать всѣ необходимыя средства совершенія и сокрытія преступленія. Эта ступень называется *приготовленіемъ.* Засимъ преступникъ можетъ отказаться отъ своего намѣренія или приступить къ его исполненію. Эта третья ступень — когда преступникъ всѣ собранныя средства начнетъ примѣнять къ дѣлу, — называется началомъ посягательства или *покушеніемъ.* Человѣкъ, начавши

преступленіе можетъ или одуматься и добровольно отказаться отъ посягательства, или довести его до конца. Въ виду этого различаютъ 4-ю ступень — *совершеніе*.

Тѣ-же самыя ступени различаются и нашимъ закономъ; въ ст. 6 Уложенія сказано: «При сужденіи о преступленіяхъ умышленныхъ, принимаются въ уваженіе и различаются: одинъ лишь чрезъ что либо обнаруженный на преступленіе умыселъ, приготовленіе къ приведенію онаго въ дѣйство, покушеніе на совершеніе и самое совершеніе преступленія». Изъ буквальнаго смысла этой статьи слѣдуетъ: 1) что по общему правилу законъ наказываетъ только совершеніе; 2) что остальныя ступени имѣютъ мѣсто только въ преступленіяхъ (а не въ полицейскихъ нарушеніяхъ) и при томъ только въ дѣяніяхъ умышленныхъ (а не неосторожныхъ).

Обратимся теперь къ разсмотрѣнію каждой изъ этихъ ступеней въ отдѣльности:

§ 28.

I. Голый умыселъ.

Преступная мысль есть только безнравственное желаніе; законъ же уголовный, какъ то вытекаетъ изъ даннаго выше понятія преступленія, преслѣдуетъ только дѣйствія. Посему умыселъ, хотя бы и обнаруженный внѣшнимъ образомъ, ненаказуемъ. Отступленіе отъ этого допускается въ тѣхъ случаяхъ, когда мысль является орудіемъ для совершенія преступленія. Эти случаи слѣдующіе: 1) словесныя оскорбленія чести, 2) подстрекательство къ преступленію, 3) преступленія по дѣламъ печати, а равно 4) произнесеніе рѣчей, воззванія, сочиненія и превратное воспитаніе и развращеніе юношества (ст. 993).

Дѣйствующее законодательство. Подъ ступенью умысла Уложеніе наше разумѣетъ: «изъявленіе на словахъ, или письменно, или же инымъ какимъ либо дѣйствіемъ, намѣренія учинить преступленіе, почитается *признакомъ умысла.* Къ числу такихъ признаковъ принадлежатъ угрозы, похвальбы, и предложенія сдѣлать какое либо зло» (ст. 7). Отсюда ясно,

что подъ умысломъ разумѣется не внутренняя рѣшимость, а обнаруженіе ея во внѣ. Изъ ст. 111 («изъявившій на словахъ или письменно, или же обнаружившій какимъ либо дѣйствіемъ намѣреніе совершить преступленіе, наказывается за сіе, какъ за преступный умыселъ. Случаи, въ коихъ за умыселъ, смотря по роду и важности преднамѣреннаго преступленія, назначается наказаніе, именно означены въ законахъ») видно, что законъ наказываетъ умыселъ только въ видѣ исключенія, т. е. въ случаяхъ именно въ законѣ обозначенныхъ (ст. 241, 242, 244, 249 и 253 о преступленіяхъ государственыхъ).

§ 29.

II. Приготовленіе.

Подъ приготовленіемъ въ тѣсномъ смыслѣ разумѣются внѣшнія дѣйствія, направленныя къ обезпеченію возможности совершить преступленіе; подъ приготовленіемъ же въ обширномъ смыслѣ слова понимаютъ пріисканіе или пріобрѣтеніе и приспособленіе средстъ: 1) для совершенія преступленія; 2) для облегченія совершенія; 3) для обезопасенія совершенія; 4) для обезпеченія пользованія плодами преступленія и 5) для сокрытія слѣдовъ преступленія.

По общему правилу приготовленіе не наказывается. Основаніе къ тому то, что приготовительныя дѣйствія суть дѣйствія сами по себѣ безвредныя, весьма часто неизбѣжныя въ общежитіи и не заключающія въ себѣ никакого посягательства, за исключеніемъ тѣхъ случаевъ, когда приготовленіе есть вмѣстѣ съ тѣмъ самостоятельное преступленіе (напр. кража топора для убійства)

Дѣйствующее законодательство. Въ ст. 8 Уложенія сказано: «Пріисканіе или пріобрѣтеніе средствъ для совершенія преступленія признается лишь *приготовленіемъ* къ оному». Изъ этой статьи видно, что подъ приготовленіемъ нашъ законъ разумѣетъ *пріисканіе* и *пріобрѣтеніе* средствъ для совершенія преступленія. Изъ 1611 ст. видно, что и *приспособленіе* средствъ относится къ дѣйствіямъ приготовительнымъ. Выраже-

ніе «пріисканіе и пріобрѣтеніе» означаетъ, что средства должны быть дѣйствительно пріисканы и пріобрѣтены; стараніе же пріискать и пріобрѣсти будетъ покушеніемъ на приготовленіе.

Слово «*для* совершенія преступленія» означаетъ, что средства должны быть пріобрѣтены и приспособлены именно для совершенія преступленія (напр. покупка топора, которымъ совершено убійство, для рубки дровъ).

Наказуемость приготовленія. 1) Приготовленіе по нашему закону наказывается *только въ преступленіяхъ*, а не проступкахъ (ст. 112: «за приготовленіе къ совершенію преступленія, виновный подвергается наказанію, смотря по тому, во первыхъ, употребленныя имъ для сего средства были-ль противозаконныя, во вторыхъ, самое пріобрѣтеніе сихъ средствъ не было-ль соединено съ опасностью для какого либо частнаго лица, или многихъ или и всего общества. Наказаніе за одно безъ сихъ увеличивающихъ вину обстоятельствъ, приготовленіе къ преступленію опредѣляется лишь въ особыхъ, именно означенныхъ законами, случаяхъ»). 2) Приготовленіе наказывается только *въ преступленіяхъ умышленныхъ* (ст. 6); 3) Приготовленіе наказывается только *въ случаяхъ въ законѣ обозначенныхъ*. Хотя ст. 112 какъ бы различаетъ два вида приготовленія: простое, наказуемое только въ случаяхъ именно въ законѣ указанныхъ, и особенное — наказуемое во всѣхъ преступленіяхъ вообще, но въ сущности подобный выводъ былъ бы неправиленъ, ибо: а) въ общей части Уложенія не положено наказанія за приготовленіе и б) внутренній смыслъ 112 ст. тотъ, что подъ приготовленіемъ особеннымъ, законъ понимаетъ самостоятельное преступное дѣйствіе съ цѣлью совершенія преступленія (напр. кража топора для убійства). 4) Приготовленіе наказывается по нашему законодательству *въ слѣдующихъ случаяхъ*: а) въ преступленіяхъ политическихъ, государственныхъ (ст. 241, 242, 243, 244, 249 и 252); б) въ убійствѣ (ст. 1457) в) въ поджогѣ (ст. 1611) и г) въ нищенствѣ съ имѣніемъ оружія, отмычекъ и иныхъ орудій (ст. 984). Въ поддѣлкѣ же монетъ приготовленіе ненаказуемо и по нашему закону.

Виды приготовленія. Изъ ст. 113 («когда учинившій при-

готовленіе къ преступленію или уже и покусившійся на оное, остановился при томъ, и по собственной волѣ не совершилъ преднамѣреннаго, то онъ подвергается наказанію лишь въ томъ случаѣ, если содѣянное имъ при семъ приготовленіи и покушеніи есть само по себѣ преступленіе, и только за сіе преступленіе, а не за то, которое онъ былъ прежде намѣренъ совершить») видно, что законъ различаетъ два вида приготовленія: а) приготовленіе, остановленное по собственной волѣ подсудимаго и б) по обстоятельствамъ отъ него не зависящимъ.

§ 30.

III. Покушеніе.

1. Покушеніе есть *начатое*, но *пріостановленное* посягательство. Слово начатое отличаетъ его отъ приготовленія; возможность остановиться—отъ совершенія.

2. Что разумѣть подъ началомъ посягательства — это зависитъ отъ состава того преступленія, о которомъ идетъ рѣчь. Въ руководство можетъ быть дано слѣдующее правило: дѣятельность лица должна быть почитаема покушеніемъ, коль скоро онъ: 1) или направляетъ приспособленныя уже средства на объектъ преступленія, или 2) совершаетъ дѣйствіе, заключающее въ себѣ какой либо признакъ, требуемый составомъ даннаго преступленія (напр. взламываетъ хранилище при кражѣ со взломомъ).

3. Покушеніе немыслимо ни въ преступныхъ упущеніяхъ, ни въ преступленіяхъ неумышленныхъ.

4. Внутри же умышленныхъ преступленій оно мыслимо и въ преступленіяхъ ex impetu (въ запальчивости, въ аффектѣ).

5. Основаніе наказуемости покушенія—поставленіе объекта въ опасное положеніе, нарушеніе установившагося способа отношеній.

6. *Виды:* А) *по близости къ совершенію:* а) неоконченное и б) оконченное (неудавшееся, délit manqué), напр. выстрѣлилъ, но промахнулся. Покушеніе оконченное слѣдуетъ относить не къ покушенію, а къ неудавшемуся совершенію или

исполненію; Б) *по отношенію къ прекращенію преступной дѣятельности:* а) остановленное по собственной волѣ и б) по независимымъ отъ воли преступника обстоятельствамъ. Обстоятельствами независимыми отъ воли слѣдуетъ считать лишь внѣшнія препятствія (появленіе или вмѣшательство людей), а не испугъ, страхъ и т. п.

7. Покушеніе, остановленное по собственной волѣ, ненаказуемо; покушеніе вообще наказуемо менѣе совершенія.

8. Покушеніе на негодный объектъ не мыслимо, такъ какъ преступленіе есть безправое посягательство на правовой объектъ.

9. Покушеніе негодными средствами. Средства дѣлятся на: 1) абсолютно или безусловно и 2) относительно годныя. Покушеніе негодными средствами ненаказуемо; основанія къ тому: а) нѣтъ начала исполненія; б) государство можетъ наказывать не за умыселъ и пожеланія (молитвы, нашептыванія), а за гибельное для права посягательство. Собственно говоря, вопросъ о родѣ средствъ (годныхъ) безразличенъ: преступленія нѣтъ коль скоро подсудимый дѣйствовалъ такими средствами, которыя не пригодны по внутреннему своему свойству служить средствами къ нарушенію того закона, который онъ хочетъ нарушить (деревянный пистолетъ; преступленія печати словомъ; кража — положеніемъ въ кошелекъ своихъ собственныхъ денегъ). Напротивъ того коль скоро средства пригодны или соотвѣтствуютъ нарушенію того закона, который хочетъ нарушить подсудимый, то покушеніе должно быть наказуемо, хотя бы средства оказались въ данномъ случаѣ слабыми, или недостаточными, или плохо приспособленными (ударъ кинжаломъ одѣтаго въ панцырь; дача яда въ малой дозѣ; положеніе яда въ сосудъ съ противоядіемъ). Т. е. покушеніе не наказуемо коль скоро между средствами и нарушеніемъ закона нѣтъ соотвѣтствующей связи, могущей повести къ нарушенію.

Дѣйствующее законодательство.

1) Ст. 9 Уложенія разумѣетъ подъ покушеніемъ «всякое

дѣйствіе, коимъ начинается или продолжается приведеніе злаго намѣренія въ исполненіе».

2) Покушеніе допускается: а) только въ преступленіяхъ, а не въ полицейскихъ проступкахъ (ст. 6, 91 Улож. и разсужденія Государст. Совѣта по поводу 17 ст. Уст. о нак.); б) въ содѣяніяхъ, а не въ упущеніяхъ (ст. 9 Улож.); в) въ дѣяніяхъ умышленныхъ, но не въ неосторожныхъ. Покушеніе можетъ быть и въ преступленіяхъ, учиняемыхъ въ запальчивости и раздраженіи (ст. 3, 4 и 6 Улож.).

3) Покушеніе наказывается вообще, а не только въ случаяхъ именно въ законѣ обозначенныхъ, лишь бы только оно заключало въ себѣ признакъ начала посягательства (ст. 91: «наказаніе за преступленіе или проступокъ, а въ тѣхъ случаяхъ, когда оно въ законахъ постановлено и за покушеніе на преступленіе, или приготовленіе къ нему, или же и за самый на оное умыселъ, можетъ быть опредѣлено судомъ тогда только, во первыхъ, когда содѣяніе преступленія или проступка, или же покушеніе на оные, или приготовленіе къ нимъ, или существованіе преступнаго умысла несомнѣнно доказаны; во вторыхъ, когда при томъ содѣянное или умышленное должно быть вмѣнено подсудимому въ вину).

4) *Виды: I. По близости къ совершенію:*

а) *Близкое и отдаленное* (ст. 114: «наказаніе за покушеніе на преступленіе, когда оно остановлено не собственною волею подсудимаго, а другими независѣвшими отъ него обстоятельствами, опредѣляется, по большей или меньшей близости такого покушенія къ совершенію преступленія, двумя, тремя или четырьмя степенями ниже противъ наказанія, постановленнаго за самое совершеніе преступленія»). Напримѣръ, дача первой и предпослѣдней дозы при отравленіи малыми дозами.

б) *Оконченное и неоконченное* (ст. 115: «когда, при покушеніи на преступленіе, подсудимымъ сдѣлано все, что онъ считалъ нужнымъ для приведенія своего намѣренія въ исполненіе, и преднамѣренное имъ зло не совершилось только по особеннымъ, непредвидѣннымъ имъ обстоятельствамъ, или вслѣдствіе безвредности употребленныхъ средствъ, то онъ под-

вергается, смотря по обстоятельствамъ дѣла, наказанію одною, двумя или тремя степенями ниже противъ наказанія, постановленнаго за самое совершеніе преступленія»).

II. По причинамъ остановки:

а) Остановленное по собственной волѣ (ст. 113) и.

б) По независящимъ обстоятельствамъ (ст. 114).

5) Наказуемость покушенія: оконченнаго—одною, двумя или тремя степенями ниже совершенія (ст. 115); неоконченнаго—двумя, тремя или четырьмя степенями (ст. 114). А по Устав. о нак. наказаніе за покушеніе вообще можетъ (но необязательно) быть уменьшаемо по усмотрѣнію суда на половину (ст. 172, 176).

6) Покушеніе на негодный объектъ ненаказуемо и по нашему закону (вслѣдствіе отсутствія законныхъ признаковъ преступленія).

7) Покушеніе абсолютно негодными средствами (не внѣшними средствами) наказывается въ преступленіяхъ государственныхъ какъ умыселъ, и не наказывается во всѣхъ остальныхъ преступленіяхъ (примѣч. къ ст. 115 Улож. «если при покушеніи на преступленіе подсудимымъ, по крайнему невѣжеству или суевѣрію, употреблены были только средства вполнѣ и очевидно недѣйствительныя для совершенія преступленія, какъ-то: нашептыванія, наговоры, заклинанія и т. п.,—онъ подвергается наказанію какъ за преступный умыселъ по ст. 111 сего уложенія»). Но покушеніе средствами внѣшними хотя бы и безвредными наказуемо во всѣхъ преступленіяхъ вообще (ст. 115).

§ 31.

IV. Совершеніе.

Совершеніе есть оконченное внѣшнее посягательство.

Виды: а) Удавшееся—дѣйствительно нарушившее то право, которое подсудимый хотѣлъ нарушить и б) неудавшееся—когда оконченное посягательство не привело, независимо отъ воли преступника, къ задуманному правонарушенію.

Дѣйствующее законодательство. Согласно ст. 10 Уло-

женія подъ совершеніемъ разумѣется: «когда въ самомъ дѣлѣ послѣдовало преднамѣренное виновнымъ, или же иное отъ его дѣйствій зло». Отсюда видно, что, такъ называемое, совершеніе неудавшееся относится нашимъ закономъ не къ совершенію, а къ покушенію (ст. 115).

§ 32.

Стеченіе покушенія и совершенія.

Стеченіе можетъ быть:

а) разновременное и при томъ отъ различныхъ дѣйствій;

б) одновременное, но отъ различныхъ дѣйствій (покушеніе на побѣгъ, соединенное съ убійствомъ стражи) и

в) одновременное отъ одного и того же дѣйствія (поджогъ съ цѣлью лишенія жизни;—поджогъ удался, а лишеніе жизни нѣтъ). Это бываетъ тогда, когда одно преступленіе является средствомъ для совершенія другого преступленія.

Случаи а) и б) наказываются по правиламъ о совокупности преступленій; случай в) относится нѣкоторыми къ такъ называемому квалифицированному покушенію. Въ сущности же и этотъ случай есть ничто иное какъ совокупность.

Само собою разумѣется, что не будетъ стеченіемъ тотъ случай, когда преступное дѣйствіе будетъ составною частью того преступленія, на которое лицо покушается (напр. раны при убійствѣ, насиліе при изнасилованіи).

Дѣйствующее законодательство. Въ части общей законодательство наше смотритъ на стеченіе какъ на совокупность преступленій, что оно и выражаетъ въ ст. 116: «кто при покушеніи на какое либо преступленіе учинитъ другое, тотъ наказывается по правиламъ о совокупности преступленій (ст. 152), кромѣ лишь тѣхъ особенныхъ случаевъ, въ коихъ законами за сіе опредѣляется строжайшее наказаніе». Въ части же особенной законъ нерѣдко разсматриваетъ случай в) какъ одно цѣльное дѣяніе (ст. 1453, п. 1 и 4).

ГЛАВА ЧЕТВЕРТАЯ.

Участіе въ преступленіи (Стеченіе преступниковъ).

§ 33.

Общія замѣчанія.

1) Стеченіе есть учиненіе преступленія не однимъ, а нѣсколькими лицами. Стеченіе или участіе въ обширномъ смыслѣ дѣлится на: а) *участіе* и б) *прикосновенность*.

2) Съ участіемъ не слѣдуетъ смѣшивать, такъ называемое, необходимое стеченіе (concursus necessarius) т. е. такого рода случаи, гдѣ самое понятіе преступленія слагается изъ взаимодѣйствія субъекта на объектъ (дуэль, прелюбодѣяніе).

3) Участіе не примѣнимо ни къ полицейскимъ нарушеніямъ, ни къ преступленіямъ по неосторожности.

4) Въ преступленіяхъ по службѣ частное (не должностное) лицо можетъ быть подвергаемо отвѣтственности за участіе только тогда, когда дѣяніе, въ коемъ оно участвовало, составляетъ преступленіе не только по законамъ о службѣ, но и по общимъ законамъ. Присемъ и самое наказаніе можетъ быть ему назначаемо не какъ за преступленіе служебное, а какъ за общее закононарушеніе.

А.

Теорія стеченія.

Предметомъ этого отдѣла будутъ: I участіе, II формы участія и III прикосновенность.

§ 34.

I. Участіе.

1) Я опредѣлилъ преступленіе какъ завѣдомое посягательство. Отсюда слѣдуетъ, что *виновникомъ* можетъ быть только то лицо, которое задумало и совершило преступленіе. Посему участникъ будетъ тотъ, который принималъ участіе въ дѣятельности виновника; прикосновенный тотъ, кто не принималъ участія ни въ задумываніи, ни въ совершеніи преступленія, а только послѣ совершенія завѣдомо способствовалъ сокрытію его тѣмъ или другимъ способомъ.

2) Прикосновенность (попустительство, укрывательство, недонесеніе), какъ дѣятельность послѣдующая за совершеніемъ, не можетъ быть относима къ участію, а должна быть разсматриваема какъ преступленіе самостоятельное, подобно неоказанію помощи или лжесвидѣтельству.

3) *Дѣятельность участниковъ*. Ежели дѣятельность виновника есть задумываніе и совершеніе преступленія, то и дѣятельность участниковъ, т. е. совокупности виновниковъ, не можетъ быть какою либо иною. Посему она можетъ быть двоякая: а) интеллектуальная (задумываніе) и б) физическая (совершеніе). Разница только въ томъ, что при учиненіи преступленія отдѣльнымъ лицомъ оба эти момента совпадаютъ въ одномъ и томъ же субъектѣ, а при участіи обѣ эти дѣятельности могутъ быть раздѣлены между различными лицами, по примѣру раздѣленія труда въ товариществахъ, компаніяхъ и т. п.

4) *Виды участниковъ по ихъ дѣятельности*. Дѣятельность отдѣльныхъ товарищей можетъ быть или главная или второстепенная (наподобіе ролей въ театрѣ). Посему участники дѣлятся на: 1) главныхъ виновниковъ (интеллектуальныхъ и физическихъ) и 2) пособниковъ (интеллектуальныхъ и физическихъ).

5) *Различіе между тѣми и другими*. Существуютъ три взгляда: а) субъектный; б) объективный и в) посредствующій.

Согласно 1-му взгляду, исходящему изъ умысла и намѣренія, главнымъ виновникомъ будетъ тотъ, кто задумалъ преступленіе. Этотъ взглядъ приравниваетъ физическаго виновника къ пособнику.

Согласно 2-му взгляду, исходящему изъ внѣшняго посягательства, главный виновникъ будетъ тотъ, кто совершилъ преступленіе. Этотъ взглядъ приравниваетъ подстрекателя—душу преступленія—къ пособникамъ.

Согласно 3-му взгляду, исходящему изъ понятія виновничества (задумываніе и совершеніе преступленія), главный виновникъ будетъ тотъ, кто или задумалъ, или совершилъ преступленіе; пособникъ—кто помогалъ, содѣйствовалъ задумыванію или совершенію.

Практическая граница между этими видами можетъ быть проведена на слѣдующемъ основаніи: ежели, взвѣсивъ обстоятельста дѣла, мы вправѣ сказать, что данное лицо или задумало, или само совершило преступленіе, то оно будетъ главнымъ виновникомъ; ежели-же нѣтъ—то пособникомъ.

6) *Понятіе отдѣльныхъ участниковъ и различіе между ними.* Главный интеллектуальный виновникъ (подстрекатель) есть тотъ, который задумалъ преступленіе и подговорилъ къ совершенію его другихъ; интеллектуальный пособникъ—тотъ, кто, не задумывая преступленія и не принимая участія въ физическомъ исполненіи его, оказывалъ лишь интеллектуальное содѣйствіе подстрекателю, физическому виновнику или пособнику.

Главный физическій виновникъ—тотъ, кто, не задумывая преступленія, принялъ на себя физическое исполненіе его по уговору подстрекателя; физическій пособникъ—тотъ, кто, не совершая самъ физическаго акта преступленія, содѣйствовалъ или помогалъ физическимъ образомъ физическому виновнику или его физическимъ пособникамъ.

Обратимся къ каждому изъ видовъ порознь.

§ 35.

1. Главные виновники. (Подстрекатель).

Ученіе о подстрекателѣ заключаетъ въ себѣ прямо или косвенно и ученіе о физическомъ виновникѣ. Ученіе это заключается въ слѣдующихъ основныхъ правилахъ.

1) Подстрекательство должно быть *завѣдомое*, сознательное, умышленное, т. е. подстрекатель не только долженъ знать, что онъ подговариваетъ къ дѣйствію, но онъ долженъ сознавать и преступность этого дѣйствія (подстрекательство къ браку, не зная о его кровосмѣсительности).

2) Подстрекатель можетъ быть не одинъ, а нѣсколько: два отдѣльныхъ лица могутъ случайно, безъ уговора, подстрекнуть физическаго виновника на одно и то же преступленіе; они могутъ подстрекнуть его по уговору; наконецъ одинъ можетъ уговорить другого подговорить физическаго виновника (подстрекательство внутри подстрекателей).

3) Подстрекатель долженъ склонять къ совершенію, а не къ пособничеству, иначе онъ будетъ самъ интеллектуальный пособникъ (напр., подговоръ А прислуги Б оставить дверь въ комнату господина не запертою, для того чтобы удобнѣе было совершить убійство).

4) Подстрекатель долженъ подстрекать къ внѣшнему дѣйствію или къ нарушенію закона, а не къ перемѣнѣ мыслей или убѣжденій. Не будетъ подстрекательствомъ развитіе дурныхъ страстей и инстинктовъ.

5) Дѣятельность подстрекателя должна быть интеллектуальная (онъ долженъ уговаривать, склонять). Поэтому понятіе подстрекательства исчезаетъ: а) коль скоро лицо употребило силу или принужденіе—онъ будетъ самъ физическій виновникъ; б) коль скоро оно только одобряетъ или не препятствуетъ преступному задумыванію или дѣятельности другихъ; это будетъ интеллектуальное пособничество или попустительство.

6) Подстрекательство должно предшествовать преступленію, а не слѣдовать за нимъ.

7) Безразлично,—дѣйствуетъ ли подстрекатель самъ непосредственно или же черезъ другихъ лицъ, и притомъ словомъ или установившимся способомъ сношенія людей (разговорными знаками, письмомъ и т. п.); но подстрекательство изображеніями и вообще черезъ посредство внѣшнихъ предметовъ (какъ то допускается Прусск. Кодексомъ) немыслимо.

8) *Средства* подстрекательства безразличны. Необходимо только, чтобы онѣ были внѣшнія и заключались въ дѣйствительной попыткѣ уговорить или склонить. Посему подстрекательство молчаніемъ, бездѣйствіемъ, примѣромъ не мыслимо.

9) Сокрытіе подстрекателемъ отъ физическаго виновника преступной стороны его дѣятельности не избавляетъ его отъ отвѣтственности (подговорилъ налить въ стаканъ слабительнаго, скрывъ, что это было не слабительное, а ядъ).

10) Вопросъ о времени, которое должно пройдти между подстрекательствомъ и посягательствомъ физическаго виновника, разрѣшается на слѣдующемъ основаніи: между подстрекателемъ и подстрекаемымъ должна существовать преступная связь, заключающаяся въ общемъ стремленіи къ совершенію преступленія; поэтому, коль скоро эта связь прервана, то подстрекатель не наказывается.

II) *Условія и мѣра отвѣтственности подстрекателя:*

A) Моментъ отвѣтственности подстрекателя опредѣляется моментомъ отвѣтственности физическаго виновника.

B) Изъ понятія главнаго виновничества вытекаетъ одинаковость наказуемости и того и другого.

C) Посему:

а) подстрекательство ненаказуемо, если оно осталось безъ послѣдствій;

б) преступная ступень физическаго виновника есть вмѣстѣ съ тѣмъ и преступная ступень подстрекателя (покушеніе, совершеніе);

в) давность для подстрекателя начинается и оканчивается вмѣстѣ съ давностью для физическаго виновника.

D) Смерть и причины невмѣняемости физическаго вино-

вника (малолѣтство, ошибка) не уничтожаютъ отвѣтственности подстрекателя.

E) Подстрекатель несетъ отвѣтъ только за то, къ чему онъ подстрекалъ и не отвѣчаетъ за излишество (подговаривалъ къ кражѣ, а физическій виновникъ совершилъ грабежъ). Но если физическій виновникъ совершилъ болѣе легкое преступленіе, то подстрекатель отвѣчаетъ только за это болѣе легкое.

F) Свойственныя лично физическому виновнику или подстрекателю обстоятельства:

а) увеличивающія вину (родство съ жертвою преступленія);

б) уменьшающія вину (глупость, слабоуміе) или

в) обусловливающія привлеченіе къ суду (кража семейная)—не могутъ быть переносимы съ одного на другого.

12) *Значеніе отказа отъ преступленія*:

а) отказъ физическаго виновника уничтожаетъ отвѣтственность подстрекателя;

б) отказъ подстрекателя избавляетъ его отъ отвѣтственности за участіе, но не уничтожаетъ наказуемости его за недонесеніе объ умышленномъ преступленіи.

§ 36.

2. Пособники.

1) Пособниками называются тѣ изъ соучастниковъ, которые, не задумывая и не совершая преступленія, содѣйствовали, пособляли или споспѣшествовали подстрекателю или физическому виновнику, интеллектуально, или физически.

2) Пособничество можетъ быть только умышленное.

3) На ступени умысла пособничество можетъ быть только интеллектуальное; на всѣхъ остальныхъ ступеняхъ оно можетъ быть и интеллектуальное и физическое.

4) Къ пособникамъ причисляются всѣ лица, обѣщавшія свою помощь прежде совершенія преступленія, хотя бы преступная дѣятельность пособника должна была бы наступить только послѣ совершенія преступленія (укрывательство).

5) *Виды*: а) по роду дѣятельности — интеллектуальное и физическое;

б) по степени важности содѣйствія—необходимое и не необходимое, и

в) по формѣ дѣйствія—положительное и отрицательное пособничество (караулъ).

6) Пособничество наказуемо только съ момента отвѣтственности физическаго виновника. Пособники наказываются по тому же самому закону, что и главные виновники, но слабѣе.

§ 37.

II. Формы участія.

Различаютъ три формы участія: скопъ, заговоръ и шайку.

Скопъ есть учиненіе преступленія безъ всякого (драка) или по крайней мѣрѣ безъ предварительнаго соглашенія.

Заговоръ есть предварительное соглашеніе на учиненіе общими силами одного или нѣсколькихъ преступленій. Заговоръ наказывается какъ участіе и какъ самостоятельное преступленіе (въ преступленіяхъ государственныхъ); онъ наказывается строже скопа.

Шайка есть преступное сообщество съ цѣлью постояннаго совершенія преступныхъ посягательствъ. Шайка обыкновенно наказывается какъ самостоятельное преступленіе (за самый фактъ сообщества).

Всѣ эти формы обвѣтшалы и совершенно излишни, ибо: а) заговоръ относится къ скопу какъ заранѣе обдуманное намѣреніе къ намѣренію внезапному, а потому заговорщики и безъ существованія этой формы будутъ наказываемы строже и б) при наказуемости шайки какъ самостоятельнаго преступленія (т. е. за самый фактъ образованія ея), учиненіе преступленія шайкою будетъ и безъ того совокупность преступленій.

§ 38.

III. Прикосновенность.

Подъ прикосновенностью разумѣютъ послѣдующую за совершеніемъ и не обѣщанную предварительно преступную дѣятельность.

Къ прикосновенности относятъ:

1) *Попустительство* т. е. непрепятствованіе совершенію преступленія. Но подобная дѣятельность можетъ быть преступна только со стороны должностныхъ лицъ и составляетъ самостоятельное преступленіе бездѣйствія власти.

2) *Недонесеніе*—неизвѣщеніе власти объ умышленномъ или уже содѣянномъ преступленіи. Ежели молчаніе было обѣщано предварительно, то это будетъ пособничество; ежели же нѣтъ, то недонесеніе если и можетъ быть разсматриваемо въ уголовномъ правѣ, то развѣ только какъ полицейское нарушеніе. Наказуемость самаго тяжкаго вида недонесенія (объ умышляемомъ преступленіи) противорѣчитъ уже тому коренному правилу, что умыселъ на преступленіе ненаказуемъ, а стало быть, собственно говоря, лицу не о чемъ и доносить.

3) *Укрывательство* есть сокрытіе личности преступника или же слѣдовъ и плодовъ преступленія.

По самому характеру своему, оно можетъ быть разсматриваемо только какъ самостоятельное преступленіе и наказываемо, смотря по роду или цѣли.

Б.

Постановленія о стеченіи нашего закона.

Постановленія нашего закона о стеченіи различны по Уставу и по Уложенію.

§ 39.

Участіе по нашему закону.

1. Уставъ о Наказаніяхъ.

Въ Уставѣ о Наказаніяхъ содержится только одна статья, относящаяся къ участію (ст. 15). Въ статьѣ этой сказано: «при участіи двухъ или болѣе лицъ въ совершеніи проступка, тѣ изъ виновныхъ, которые сами его совершили или подговорили къ тому другихъ, наказываются строже, нежели ихъ соучастники».

Отсюда слѣдуетъ: а) что законъ дѣлитъ всѣхъ виновныхъ, не различая формъ участія; б) что виновные дѣлятся на главныхъ и соучастниковъ; в) что подъ главными виновными разумѣются подстрекатели и физическіе виновники; всѣ же остальные считаются пособниками и г) что прикосновенность, за исключеніемъ укрывательства похищеннаго (ст. 180) и личности обвиняемаго (ст. 64), ненаказуема.

2. Уложеніе.

I. Общія положенія. Участіе по нашему закону (ст. 11—13) можетъ имѣть мѣсто только въ преступленіяхъ, но не въ полицейскихъ нарушеніяхъ. Подъ участіемъ законъ разумѣетъ (ст. 11 Улож.: «въ преступленіи, содѣянномъ нѣсколькими лицами, принимается въ уваженіе: учинено ли сіе преступленіе по предварительному всѣхъ или нѣкоторыхъ виновныхъ на то согласію, или безъ онаго» и ст. 15 Уст. о наказ.)— учиненіе преступленія двумя или нѣсколькими лицами.

По формѣ стеченія законъ различаетъ участіе скопомъ и заговоромъ. Шайка разсматривается въ особенной части Уложенія какъ самостоятельное преступленіе.

II. Скопъ.

1) Скопомъ называется (ст. 12) учиненіе преступленія нѣсколькими лицами *безъ предварительнаго* ихъ на то согласія.

Посему скопъ не исключаетъ возможности соглашенія; необходимо только, чтобы это соглашеніе не было предварительное; иначе это будетъ заговоръ, который отличается отъ скопа, какъ преступленіе предумышленное или съ заранѣе обдуманнымъ намѣреніемъ отъ преступленія просто умышленнаго.

2) Въ преступленіи, учиненномъ скопомъ различаются (ст. 12): А) главные виновники и В) участники.

А) *къ главнымъ виновникамъ* относятся (ст. 12):

а) распоряжавшіе или управлявшіе дѣйствіями другихъ;

б) приступившіе къ дѣйствіямъ прежде другихъ при самомъ оныхъ началѣ и

в) непосредственно совершившіе преступленіе.

В) *къ участникамъ* причисляются (ст. 12):

а) тѣ, которые непосредственно помогали главнымъ виновникамъ въ содѣяніи преступленія;

б) тѣ, которые доставляли средства для содѣянія преступленія, и

в) тѣ, которые старались отвратить препятствія къ содѣянію преступленія.

3) Изъ изложеннаго видно, что законъ: а) упускаетъ совершенно изъ виду подстрекателя; б) неправильно относитъ къ главнымъ виновникамъ, приступившихъ къ дѣйствіямъ прежде другихъ, ибо можно быть главнымъ виновникомъ, приступивъ къ дѣйствію послѣ другихъ; в) неправильно опредѣляетъ первый видъ участниковъ, ибо можно быть участникомъ, помогая не главному виновнику, а пособнику и не непосредственно, а и посредственно (карауломъ).

4) Относительно наказуемости скопа въ ст. 117 постановлено: «за преступленіе, учиненное нѣсколькими лицами безъ предварительнаго между ними соглашенія, *главные виновники* приговариваются къ высшей мѣрѣ наказанія, за то преступленіе въ законахъ положеннаго, а мѣра наказанія *участниковъ* опредѣляется по мѣрѣ оказаннаго каждымъ изъ нихъ содѣйствія въ учиненіи преступленія, одною или двумя степенями ниже того, коему подвергаются главные виновники. Отсюда слѣдуетъ: а) что главные виновники приговариваются *къ высшей мѣрѣ* наказанія, а участники 1-ю или 2-мя сте-

пенями ниже; б) подъ высшею мѣрою слѣдуетъ разумѣть не maximum наказанія, а мѣру свыше нисшей; в) при существованіи въ законѣ нѣсколькихъ наказаній за одно и тоже преступленіе судъ не обязанъ избирать непремѣнно самое тяжкое наказаніе и г) изъ правила 117 ст., что участники подлежатъ меньшему наказанію противу главныхъ виновниковъ, слѣдуетъ тотъ выводъ, что судъ обязанъ: избрать наказаніе для всего скопа изъ числа въ законѣ положенныхъ; за симъ назначить это наказаніе въ мѣрѣ свыше нисшей для главныхъ виновниковъ, а затѣмъ понизить его одною или двумя степенями для участниковъ.

III. Заговоръ.

Заговоромъ или уговоромъ называется учиненіе преступленія *по предварительному* между собою на то виновныхъ соглашенію (ст. 13).

Участвовавшіе въ заговорѣ дѣлятся на главныхъ виновниковъ и пособниковъ.

А. Главные виновники.

1) Къ главнымъ виновникамъ причисляются (ст. 13): зачинщики, сообщники и подговорщики или подстрекатели.

2) *Зачинщиками* почитаются: тѣ, которые умысливъ содѣянное преступленіе:

а) согласили на то другихъ;

б) которые управляли дѣйствіями во время посягательства;

в) или же первые приступили къ посягательству.

Стало быть зачинщики по нашему закону суть тѣ лица, коимъ принадлежитъ интеллектуальный или физическій починъ преступленія. Они могутъ быть или интеллектуальными (а), или же физическими виновниками (б и в).

3) *Сообщниками* признаются: тѣ, которые согласились съ зачинщиками или съ другими виновными совершить, совокупными силами или дѣйствіями, предумышленное преступленіе. Отъ сообщниковъ требуется только одно соглашеніе дѣйствовать за одно; законъ не требуетъ даже бытности ихъ на мѣстѣ преступленія (ст. 119).

4) *Подговорщиками* или *подстрекателями* называются: «тѣ, которые, не учавствуя сами въ совершеніи преступленія, употребляли просьбы, убѣжденія или подкупъ и обѣщаніе выгодъ, или обольщенія и обманы, или же принужденіе и угрозы, дабы склонить къ оному другихъ».

5) Изъ сравненія вышеизложенныхъ постановленій слѣдуетъ:

а) что законъ обходитъ совершеннымъ молчаніемъ физическаго виновника;

б) что зачинщики могутъ быть и интеллектуальными и физическими, сообщники только физическими, подстрекатели же только интеллектуальными виновниками;

в) интеллектуальные зачинщики отличаются отъ подстрекателей тѣмъ, что они первые, коимъ пришелъ въ голову преступный замыселъ и кои сообщили его другимъ; физическіе зачинщики отличаются отъ сообщниковъ тѣмъ, что они или управляютъ и распоряжаются дѣйствіями, или же первые приступаютъ къ посягательству. [1])

Б. Пособники.

1) Согласно ст. 13, пособниками почитаются: «тѣ, которые также, хотя не принимали прямого участія въ самомъ

---

[1]) *Примѣръ*. Иванъ, задумавъ убить X, сообщилъ свой замыселъ Николаю и Петру. Петръ подговорилъ Никифора и Александра къ убійству X. Во время совершенія преступленія Николай распоряжался и управлялъ дѣйствіями убійцъ (привелъ ихъ въ домъ, разставилъ по мѣстамъ и скомандовалъ нападеніе). Никифоръ вошелъ первый въ комнату жертвы и нанесъ X несмертельную рану; завязалась борьба; на крикъ Николая прибѣжалъ Александръ и убилъ X наповалъ. Въ этомъ примѣрѣ будутъ:

Иванъ — интеллектуальнымъ зачинщикомъ, т. е. первымъ задумавшимъ преступленіе и подговорившимъ къ тому другихъ;

Николай — зачинщикомъ—коноводомъ, какъ управлявшій дѣйствіями другихъ;

Никифоръ — зачинщикомъ физическимъ, какъ первый приступившій къ посягательству и нанесшій рану:

Александръ — сообщникомъ, какъ согласившійся на физическое посягательство, но приступившій къ нему послѣ Никифора;

Петръ — подстрекателемъ

совершеніи преступленія, но, изъ корыстныхъ или иныхъ личныхъ видовъ, помогали или обязались помогать умыслившимъ оное, совѣтами или указаніями и сообщеніемъ свѣдѣній, или же доставленіемъ другихъ какихъ либо средствъ для совершенія преступленія, или устраненіемъ представлявшихся къ содѣянію онаго препятствій, или завѣдомо, предъ совершеніемъ преступленія, давали у себя убѣжище умыслившимъ оное, или же обѣщали способствовать сокрытію преступниковъ или преступленія послѣ содѣянія онаго».

2) Въ силу этой статьи отъ пособниковъ требуется: а) чтобы они оказывая помощь, не учинили ничего такого, что бы придало ихъ дѣятельности характеръ главнаго виновничества; б) чтобы они дѣйствовали изъ корыстныхъ или иныхъ личныхъ видовъ; в) чтобы они дѣйствительно помогали или обѣщались помогать интеллектуально или физически. Такъ какъ пособникъ обѣщавшій помогать, но не помогавшій, пособникомъ почитаемъ быть не можетъ, то и выраженіе «обязались помогать» слѣдуетъ относить только къ одному изъ видовъ пособничества т. е. къ заранѣе обѣщанному укрывательству, о коемъ и говорится въ концѣ 13 статьи.

3) Пособники дѣлятся на необходимыхъ и не необходимыхъ (ст. 121).

В. Наказуемость заговорщиковъ.

1) Заговорщики подвергаются: *Зачинщики — самой высшей* мѣрѣ того наказанія, которое судъ избралъ для даннаго заговора (ст. 118: «... зачинщики, если на сіи случаи въ законахъ не опредѣлены именно особый родъ или особая степень наказанія, приговариваются къ самой высшей мѣрѣ той степени наказанія, которое вообще закономъ за сіе преступленіе положено, хотя бы они сами при совершеніи преступнаго дѣянія и не находились»): *подстрекатели — высшей* мѣрѣ наказанія (ст. 120: «подговорщики или подстрекатели, даже когда они не были въ числѣ зачинщиковъ, приговариваются къ высшей мѣрѣ наказанія, опредѣленнаго за преступ-

леніе, къ коему они подговаривали или подстрекали»; *сообщники* наказываются какъ и единичные виновники (ст. 119: «всѣ сообщники въ преступленіи подлежатъ наказанію, за сіе преступленіе закономъ положенному; но мѣра онаго опредѣляется по мѣрѣ содѣйствія ихъ зачинщикамъ какъ въ приготовленіи къ преступленію и въ привлеченіи къ оному другихъ, такъ и въ самомъ исполненіи»); *пособники необходимые*— какъ сообщники (ст. 121: «изъ пособниковъ въ преступленіи тѣ, коихъ содѣйствіе было необходимо для совершенія преступленія, приговариваются къ наказанію за то преступленіе въ законѣ опредѣленному, наравнѣ съ учинившими оное; а всѣ прочіе къ наказанію одною степенью ниже бывшихъ при содѣяніи преступленія участниковъ онаго. Обѣщавшіе способствовать содѣянію преступленія, но потомъ отъ сего отказавшіеся и однакожъ не донесшіе своевременно о томъ начальству, подвергаются опредѣленному въ законахъ наказанію за недонесеніе объ извѣстномъ зломъ умыслѣ»); *пособники не необходимые* (ст. 121) и *сообщники, не бывшіе*, хотя бы и случайно, на мѣстѣ преступленія (ст. 119) — одною степенью ниже противу остальныхъ сообщниковъ.

2) Отказъ отъ преступленія въ заговорѣ можетъ быть двоякій: всѣхъ заговорщиковъ вмѣстѣ взятыхъ и отдѣльныхъ членовъ заговора.

Въ случаѣ отказа отъ преступленія всего заговора въ полномъ составѣ его членовъ прежде совершенія наказуемой ступени — заговорщики не подвергаются никакому наказанію и только могутъ быть, и то по усмотрѣнію суда, «отданы на болѣе или менѣе продолжительное время подъ надзоръ полиціи» (ст. 122 Улож.).

Въ случаѣ отказа не всѣхъ, а лишь нѣкоторыхъ заговорщиковъ, отказавшіеся, буде не донесли объ умышленномъ преступленіе правительству, наказываются, за исключеніемъ пособниковъ, не какъ недоносители, а какъ участники, но только легче. И именно: *зачинщики* — одною степенью ниже (ст. 118: «строгость наказанія зачинщиковъ уменьшается одною степенью противъ высшаго наказанія, за то преступленіе опредѣленнаго, когда они отступили отъ исполненія своего намѣренія,

но однакожъ не взяли мѣръ для предупрежденія исполненія онаго и не донесли объ умышляемомъ надлежащему или иному ближайшему начальству»); *подстрекатели* — тоже одною степенью ниже (ст. 120: «если подстрекатели впослѣдствіи старались остановить приведеніе преступнаго умысла въ дѣйство, но не донесли о томъ своевременно начальству, то подвергаются наказанію одною степенью ниже»); *сообщники* — двумя, а буде хотѣли донести, но какія либо особенныя обстоятельства затруднили донесеніе и тремя степенями ниже (ст. 119: тѣ изъ сообщниковъ, которые, хотя и случайно и по не зависѣвшимъ отъ ихъ воли обстоятельствамъ, не находились на мѣстѣ преступленія, приговариваются къ наказанію одною степенью ниже противъ тѣхъ, кои были при содѣяніи онаго и сами въ томъ учавствовали; а тѣ, которые добровольно уклонились отъ принятія участія въ преступленіи, но объ умыслѣ на оное не донесли своевременно надлежащему или иному ближайшему начальству, приговариваются къ наказанію двумя или, буде какія либо особенныя обстоятельства затрудняли донесеніе, и тремя степенями ниже противъ участвовавшихъ въ совершеніи преступленія»); *пособники* — наказываются какъ прикосновенные, т. е. какъ недоносители объ извѣстномъ зломъ умыслѣ (ст. 121).

3) Относительно учиненія отдѣльными заговорщиками дѣянія, превышающаго по своей тяжести дѣяніе условленное заговоромъ, въ законѣ постановлено: «когда кто либо изъ участвовавшихъ въ преступленія, при содѣяніи онаго, учинилъ еще другое, на которое не было между нимъ и прочими сообщниками предварительнаго согласія, то онъ подвергается наказанію по правиламъ о совокупности преступленій (ст. 152). На семъ же основаніи опредѣляется мѣра наказанія и тѣхъ изъ сообщниковъ его, которые, сверхъ преднамѣреннаго преступленія, участвовали и въ содѣяніи сего другого, или же завѣдомо не препятствовали совершенію онаго» (ст. 123). — Отсюда слѣдуетъ: а) что весь заговоръ наказывается только за нарушеніе того закона, который онъ уговорился нарушить; б) что, въ случаѣ учиненія нѣкоторыми заговорщиками болѣе тяжкаго преступленія, чѣмъ то, которое было условлено, напр.

грабежа вмѣсто кражи. — заговорщики, не участвовавшіе въ грабежѣ, наказываются только за кражу, а участвовавшіе по правиламъ о совокупносту преступленій, т. е. за кражу и за грабежъ; в) что, въ случаѣ учиненія нѣкоторыми заговорщиками сверхъ преступленія условленнаго еще и преступленія не условленнаго, за сіе послѣднее отвѣчаютъ только лица дѣйствительно его учинившіе, остальные же несутъ отвѣтственность за это преступленіе только тогда, когда они знали о немъ и завѣдомо не препятствовали его совершенію.

4) По точному смыслу 13 и 122 ст., интеллектуальные виновники наказуемы лишь съ момента наказуемости виновниковъ физическихъ, т. е. съ момента совершенія послѣдними той ступени, съ которой начинается наказуемость даннаго дѣянія (умыселъ, приготовленіе, покушеніе и совершеніе).

§ 40.

IV. Прикосновенность.

I) *Виды прикосновенныхъ.* На основаніи 14 ст., прикосновенными къ скопу и заговору признаются: A) попустители, B) укрыватели и C) недоносители.

A. Попустители. Попустителями почитаются: «тѣ, которые, имѣвъ власть или возможность предупредить преступленіе, съ намѣреніемъ, или, по крайней мѣрѣ, завѣдомо допустили содѣяніе онаго» (ст. 14).

Вопросъ о томъ, можетъ ли быть попуститель лицомъ частнымъ, или же онъ долженъ быть лицо должностное, долженъ быть разрѣшенъ въ послѣднемъ смыслѣ по слѣдующимъ соображеніямъ: а) слово «власть» очевидно можетъ касаться только лицъ должностныхъ; слово же «возможность» составляетъ необходимое дополненіе къ слову «властъ», ибо для наказуемости надобно имѣть не только власть но и возможность ею воспользоваться; б) ст. 1521 знаетъ со стороны частныхъ лицъ самостоятельное преступленіе—неоказаніе помощи погибающему, и наказываетъ его простымъ церковнымъ покаяніемъ. А неоказаніе помощи погибающему, ежели гибель грозитъ

отъ злодѣя, то же что попустительство; в) обязанности для частнаго лица не допускать совершенія преступленія не существуетъ; оно наказывается только какъ недоноситель, когда, зная о преступленіи, допустило его совершеніе, не донесши о немъ правительству.

В. Укрыватели. Въ силу 14 ст. укрывателями почитаются: «тѣ, которые, не имѣвъ никакого участія въ самомъ содѣянія преступленія, только по совершеніи уже онаго завѣдомо участвовали въ сокрытіи или истребленіи слѣдовъ его, или же въ сокрытіи самихъ преступниковъ, или также завѣдомо взяли къ себѣ или приняли на сбереженіе, или же передали или продали другимъ похищенныя или отнятыя у кого либо, или же инымъ противозаконнымъ образомъ добытыя вещи».

Отсюда слѣдуетъ: а) что укрыватели не только не должны быть главными виновными или пособниками, но и не должны обѣщать своей дѣятельности прежде совершенія преступленія; б) укрывательство должно заключаться въ сокрытіи или уничтоженіи: 1) слѣдовъ преступленія; 2) плодовъ преступленія или 3) самой личности преступника.

Укрывательство личности преступника разсматривается по закону и какъ прикосновенность и какъ самостоятельное преступленіе. Оно разсматривается какъ самостоятельное преступленіе въ случаѣ укрывательства преступниковъ обвиняемыхъ передъ мировыми судьями и наказывается въ такомъ случаѣ на основаніи 64 ст. Уст. о нак.

Укрывательство (въ формѣ покупки и принятія въ закладъ) похищеннаго безъ насилія составляетъ самостоятельный проступокъ, преслѣдуемый 180 ст. уст. о наказ., а не наказывается по правиламъ участія. Въ виду этого, современная редакція 14 ст. Улож. объ укрывателяхъ представляется не совсѣмъ точною.

С. Недоносители. Недоносителями почитаются: (ст. 15) «тѣ, которые, зная объ умышляемомъ или уже содѣянномъ преступленіи и имѣвъ возможность довести о томъ до свѣдѣнія правительства, не исполнили сей обязанности». Отсюда слѣдуетъ, что для наказуемости недонесенія необходимо: а) чтобы обвиняемый «зналъ» о преступленіи, т. е. не просто слы-

шалъ о немъ въ видѣ слуха, разсказа, сплетни и т. п., а былъ его очевидцемъ или имѣлъ въ своихъ рукахъ достовѣрные факты его совершенія; б) чтобы онъ не только зналъ, но и имѣлъ возможность извѣстить; в) совершенно безразлично кто будетъ извѣщенъ: правительство (ст. 15) или же угрожаемое лицо (ст. 125).

II) *Наказуемость прикосновенныхъ. Укрыватели* (ст. 124: «укрыватели приговариваются къ наказанію, опредѣленному тѣмъ изъ пособниковъ въ преступленіи, коихъ содѣйствіе не было необходимо для совершенія онаго (ст. 121), но лишь одною степенью ниже), *попустители и недоносители объ умышляемомъ преступленіи* (ст. 125: «равнымъ съ укрывателями наказаніямъ подвергаются и попустители преступленія, и тѣ, которые, знавъ о умышляемомъ преступленіи и имѣвъ возможность довести о томъ до свѣдѣнія правительства или угрожаемаго лица, не исполнили сей обязанности. Изъ сего исключаются лишь случаи, въ коихъ за недонесеніе о извѣстномъ зломъ умыслѣ закономъ именно постановлено наказаніе болѣе строгое»)—наказываются двумя степенями ниже противу сообщниковъ. *Недоносители же объ уже содѣянномъ преступленіи* приговариваются, на основаніи 126 ст. «смотря по важности и обстоятельствамъ дѣла, или къ заключенію болѣе или менѣе продолжительному въ крѣпости, съ ограниченіемъ нѣкоторыхъ особенныхъ, на основаніи ст. 50 сего уложенія, личныхъ правъ и преимуществъ, или безъ сего ограниченія, или же къ заключенію въ тюрьмѣ, или къ аресту также болѣе или менѣе продолжительному, или наконецъ токмо къ выговору, замѣчанію, внушенію, или къ денежному взысканію».

Независимо отъ сего, по ст. 127, «тѣ, которые, зная, что обвиненіе въ преступленіи упадаетъ на невиннаго, не объявятъ однакожъ о истинномъ виновномъ, приговариваются къ наказанію одною степенью выше противъ другихъ, недонесшихъ о виновныхъ въ такомъ же преступленіи».

III) *Исключенія* изъ этихъ правилъ наказуемости указываются 128 статьею. Согласно этой статьѣ:

1) Укрывательство и недонесеніе: а) дѣтей на родителей

и на восходящихъ по прямой линіи; б) родителей на дѣтей и прочихъ нисходящихъ по прямой линіи; в) супруговъ на супруговъ и г) родныхъ братьевъ и сестеръ на братьевъ и сестеръ,—не подвергаются никакому наказанію.

2) Укрывательство и недонесеніе: а) на свойственниковъ до 2-й степени включительно и б) на воспитателей и благодѣтелей—точно такъ же ненаказуемы, если преступленіе не влечетъ за собою смертной казни или каторжныхъ работъ; въ противномъ же случаѣ наказанія за эту прикосновенность уменьшаются по усмотрѣнію суда.

3) Постановленія 128 ст. не распространяются на преступленія государственныя, означенныя въ ст. 241, 244, 249 и 253 Улож.

Примѣчаніе. Сенатомъ разъяснено, что 128 ст. ограничивается только укрывательствомъ личности преступника, но это толкованіе не можетъ быть признано правильнымъ, такъ какъ по силѣ 128 ст. «наказанія за укрывательство уменьшаются или отмѣняются» лишь бы только виновный не былъ сообщникомъ въ преступленіи. За симъ укрываетъ ли онъ слѣды, плоды или личность—безразлично, ибо укрывательство слѣдовъ и плодовъ можетъ быть неизбѣжнымъ условіемъ для сокрытія личности (сынъ, во время обыска слѣдователемъ, передаетъ потихоньку отцу отыскиваемую краденую вещь).

ОТДѢЛЪ II.

О наказаніи.

Въ отдѣлѣ о наказаніи задачею общей части будетъ изложить: 1) сущность и цѣль наказанія; 2) ученіе объ отдѣльныхъ родахъ наказаній; 3) ученіе объ опредѣленіи мѣры наказанія и 4) ученіе о причинахъ, погашающихъ судъ и наказаніе.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Сущность и цѣль наказанія.

§ 41.

Понятіе и условія наказанія.

1) Наказаніе есть лишеніе преступника, за совершенное имъ посягательство, какого либо блага, во имя охраненія правомѣрности общественныхъ отношеній. Никакой другой цѣли наказанія нѣтъ и быть не можетъ.

2) Эта цѣль можетъ быть достигнута, когда наказаніе будетъ такъ принаровлено, что будетъ заключать въ себѣ всѣ тѣ условія, которыя могутъ выполнить задачу охраненія.

3) Такихъ условій два: а) удержаніе отдѣльныхъ членовъ

общества отъ посягательства и б) удержаніе самаго нарушителя отъ будущихъ нарушеній. И то и другое достигается угрозою наказанія и приведеніемъ ея въ исполненіе.

4) Самое исполненіе наказанія не только не должно заключать въ себѣ причинъ, развивающихъ преступность, но должно быть прямо направлено къ парализированію этихъ причинъ дурной жизни, развитіемъ факторовъ жизни доброй. Такихъ факторовъ два: 1) разумъ и голосъ совѣсти и 2) трудъ.

5) Что касается до карательныхъ средствъ, то вопросъ о нихъ есть вопросъ прямо пропорціональный общественной культурѣ. Общее правило то, что государство не должно прибѣгать къ крайнимъ средствамъ, коль скоро тѣже самые результаты могутъ быть достигнуты болѣе мягкими и человѣчными средствами и что оно не должно отнимать у преступника за нарушеніе законовъ общежитія того, что присуще ему какъ организму, а не доставляется ему жизнью въ обществѣ.

6) Общежитіе даетъ преступнику три блага: a) сношенія съ людьми; b) имущество и c) политическія права. Только лишеніе этихъ благъ (свободы, собственности и правъ) и можетъ быть признано раціональнымъ въ современномъ періодѣ общественной жизни, тѣмъ болѣе, что эти три наказанія, примѣняемыя порознь или въ совокупности, въ состояніи вполнѣ осуществить указанную выше цѣль наказанія.

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Ученіе объ отдѣльныхъ наказаніяхъ.

§ 41.

Система наказаній по нашему закону.

Въ нашемъ законодательствѣ существуетъ три лѣстницы наказаній: 1-я лѣстница находится въ общей части Уложен

и содержитъ въ себѣ наказанія за общія преступленія; 2-я тоже въ общей части, но за преступленія по службѣ; 3-я находится въ Уставѣ о ссыльно-каторжныхъ. Наказанія этого послѣдняго рода заключаются почти исключительно въ тѣлесныхъ наказаніяхъ и примѣняются только къ ссыльно-каторжнымъ и поселенцамъ. Кромѣ этихъ наказаній въ особенной части Уложенія есть еще цѣлая масса наказаній, назначаемыхъ за отдѣльныя преступленія, о которыхъ не упоминается въ общей части.

Наказанія дѣлятся на общія и особенныя; уголовныя и исправительныя; главныя и придаточныя; обыкновенныя и чрезвычайныя или исключительныя; вѣчныя и срочныя; соединенныя и не соединенныя съ лишеніемъ или ограниченіемъ правъ.

§ 42.

Общая система наказаній.

Наказанія общія суть *уголовныя* и *исправительныя* (ст. 2 Улож. «за преступленія и проступки по роду и мѣрѣ важности оныхъ, виновные подвергаются наказаніямъ уголовнымъ и исправительнымъ» и ст. 16, «на основаніи ст. 2, всѣ наказанія, опредѣляемыя закономъ за преступленія и проступки, принадлежатъ къ двумъ главнымъ разрядамъ: наказаній уголовныхъ и наказаній исправительныхъ; каждый изъ сихъ главныхъ разрядовъ наказаній раздѣляется на нѣсколько родовъ и степеней...»).

Къ наказаніямъ уголовнымъ относятся (ст. 17):

1) смертная казнь и

2) ссылка: въ каторжныя работы, на поселеніе въ Сибирь и за Кавказъ. Всѣ эти четыре наказанія соединены съ лишеніемъ всѣхъ правъ состоянія.

Къ наказаніямъ исправительнымъ причисляются (по ст. 30) слѣдующія:

1. Ссылка на житье въ Сибирь, а для лицъ не изъятыхъ отъ наказаній тѣлесныхъ исправительныя арестантскія отдѣленія гражданскаго вѣдомства.

2. Ссылка на житье въ болѣе или менѣе отдаленныя губерніи, кромѣ сибирскихъ, съ заключеніемъ или безъ онаго, а для лицъ не изъятыхъ отъ тѣлесныхъ наказаній — заключеніе въ рабочемъ домѣ. Оба эти вида наказаній исправительныхъ, которыя можно бы назвать тягчайшими исправительными наказаніями, сопровождаются ipso facto — лишеніемъ всѣхъ особенныхъ, лично и по состоянію присвоенныхъ правъ и преимуществъ.

Слѣдующія исправительныя наказанія могутъ быть названы средними:

3. Временное заключеніе въ крѣпости и

4. Временное заключеніе въ смирительномъ домѣ. Оба эти наказанія сопровождаются въ двухъ высшихъ своихъ степеняхъ ограниченіемъ правъ. Впрочемъ, оба эти наказанія исключительныя и назначаются только за нѣкоторыя преступленія.

Третью группу исправительныхъ наказаній составляютъ нисшія исправительныя наказанія. Сюда относятся:

5. Временное заключеніе въ тюрьмѣ,

6. Кратковременный арестъ,

7. Выговоръ въ присутствіи суда, замѣчанія и внушенія отъ мѣстъ судебныхъ и правительственныхъ,

8. Денежныя взысканія. Отличительный признакъ этой третьей группы состоитъ въ томъ, что она не сопровождается лишеніемъ или ограниченіемъ правъ.

Перейдемъ теперь къ разсмотрѣнію отдѣльныхъ наказаній.

I.

Наказанія, поражающія честь (осрамительныя).

Сюда относятся: лишеніе и ограниченіе правъ, полицейскій надзоръ и обрядъ публичной казни.

§ 43.

1. Лишеніе и ограниченіе правъ.

Уложеніе знаетъ: a) лишеніе всѣхъ правъ состоянія; b) лишеніе всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ, лично и по состоянію осужденнаго ему присвоенныхъ и c) потерю нѣкоторыхъ особенныхъ правъ и преимуществъ.

a) *Лишеніе всѣхъ правъ состоянія* есть необходимое слѣдствіе всѣхъ уголовныхъ наказаній. Оно лично и не распространяется ни на жену, ни на дѣтей осужденнаго, рожденныхъ или зачатыхъ до вступленія приговора въ законную силу (ст. 24). Лишеніе всѣхъ правъ состоянія влечетъ за собою потерю: 1) правъ сословныхъ; 2) отличій, пріобрѣтенныхъ службою, образованіемъ и дѣятельностью; 3) правъ семейственныхъ, т. е. супружескихъ, правъ родительской власти и вообще всѣхъ правъ, основанныхъ на связяхъ родства и свойства; наконецъ 4) потерю правъ имущественныхъ.

Согласно 22 ст. Улож., лишеніе всѣхъ правъ состоянія сопровождается: α) для дворянъ — потерею потомственнаго или личнаго дворянства и всѣхъ преимуществъ съ онымъ соединенныхъ, β) для почетныхъ гражданъ потомственныхъ и личныхъ и для купцовъ и ихъ семействъ въ обширномъ смыслѣ — лишеніе всѣхъ правъ сопровождается потерею добраго имени и всѣхъ преимуществъ, городскимъ обывателямъ вообще и почетнымъ гражданамъ и купцамъ въ особенности присвоенныхъ и γ) для людей прочихъ состояній — потерею добраго имени и правъ каждому изъ сихъ состояній въ особенности присвоенныхъ.

Въ силу 23 ст., подъ лишеніемъ отличій разумѣется лишеніе почетныхъ титуловъ, чиновъ, орденовъ и прочихъ знаковъ отличія и отобраніе принадлежащихъ лично осужденному грамотъ, дипломовъ, патентовъ и аттестатовъ.

По ст. 27, пораженіе *семейныхъ правъ* является въ 3-хъ видахъ: 1) пораженіе правъ супружескихъ, 2) пораженіе правъ

родительскихъ и 3) другихъ, основанныхъ на родствѣ и свойствѣ.

Ad 1. Изъ 1-го пункта 27 ст. («потеря правъ семейственныхъ состоитъ: въ прекращеніи правъ супружескихъ, за исключеніемъ лишь случаевъ, когда жена осужденнаго или мужъ осужденной добровольно послѣдовали за своими супругами; супруги же не послѣдовавшіе за осужденными въ мѣсто ихъ ссылки, могутъ о совершенномъ расторженіи ихъ брака просить свое духовное начальство, которое въ разрѣшеніи сей просьбы ихъ руководствуется правилами своего исповѣданія. На семъ основаніи могутъ просить о расторженіи брака ихъ и тѣ изъ послѣдовавшихъ за осужденными въ мѣсто ссылки и вступившіе съ ними въ ономъ мѣстѣ въ бракъ, которыхъ супруги за новое преступленіе подвергнутся вновь влекущему за собою разрушеніе семейственныхъ правъ приговору. Если, однакожъ впослѣдствіи по Монаршему милосердію или по новому приговору суда, осужденные будутъ прощены или признаны невинными и возвращены въ прежнее мѣсто жительства, а супруги ихъ между тѣмъ не просили о расторженіи брака ихъ, то сіи браки признаются оставшимися въ своей силѣ»), можно вывести слѣдующія заключенія:

а) продолженіе или расторженіе брака стоитъ въ зависимости отъ воли супруга осужденнаго;

б) супругъ, послѣдовавшій въ ссылку за осужденнымъ (а не просто посѣтившій его въ мѣстѣ ссылки) лишается права на расторженіе брака, но въ случаѣ совершенія со стороны своего супруга вновь преступленія, влекущаго лишеніе всѣхъ правъ состоянія, пріобрѣтаетъ это право вновь.

в) требовать расторженія брака можетъ только супругъ «невинный»; посему осужденный за участіе въ преступленіи не можетъ воспользоваться правомъ развода;

г) духовное начальство тѣхъ вѣроисповѣданій, въ коихъ допускается разводъ, обязано безусловно удовлетвореніемъ просьбъ о разводѣ невиннаго супруга;

д) ходатайство о разводѣ не ограничивается никакимъ срокомъ; но ежели осужденные были прощены или по новому

приговору признаны невинными, то съ этого момента прекращается и право на предъявленіе просьбъ о разводѣ.

Ad 2. Дѣтямъ рожденнымъ или зачатымъ прежде вступленія приговора въ законную силу дозволяется слѣдовать или не слѣдовать въ мѣсто ссылки. Послѣдовавшія подчиняются родительской власти осужденнаго, но отъ нихъ зависитъ оставить во всякое время (2 п. ст. 27: «—въ прекращеніи власти родительской надъ дѣтьми, прижитыми прежде осужденія, если дѣти осужденнаго не послѣдовали за нимъ въ мѣсто его ссылки или впослѣдствіи оное оставили») мѣсто ссылки и тогда родительская власть осужденнаго прекращается сама собою.

Ad 3. Въ 3 п. ст. 27 говорится о прекращеніи всѣхъ правъ, основанныхъ на связяхъ родства или свойства. Это постановленіе абсурдно: за исключеніемъ правъ наслѣдственныхъ, о коихъ говорится особо въ 28 ст., изъ свойства и родства возникаютъ только одни ограниченія и запрещенія, а не права. По буквѣ 3 п. ст. 27 («—въ прекращеніи всѣхъ прочихъ правъ, основанныхъ на связяхъ родства или свойства») немыслимо отцеубійство, кровосмѣшеніе и т. п. со стороны осужденнаго!!

Наконецъ послѣдній результатъ лишенія всѣхъ правъ состоянія, состоитъ въ лишеніи *правъ имущественныхъ.* По смыслу 28 ст. («вслѣдствіе потери правъ собственности, все прежнее имущество осужденнаго въ каторжную работу или ссылку на поселеніе, со дня обращенія окончательнаго о томъ приговора къ исполненію, поступаетъ къ его законнымъ наслѣдникамъ, точно также, какъ поступило бы вслѣдствіе естественной его смерти. Къ нимъ также, по праву представленія, поступаетъ и всякое имущество, которое могло бы достаться виновному по наслѣдству послѣ его осужденія») видно: а) что до дня обращенія приговора къ исполненію осужденный въ правѣ распорядиться имуществомъ по своему усмотрѣнію; б) съ этого же времени онъ считается граждански умершимъ и имѣніе поступаетъ къ его законнымъ наслѣдникамъ, кои пользуются и правомъ представленія.

b) *Лишеніе всѣхъ особенныхъ лично и по состоянію присвоенныхъ правъ и преимуществъ.* Это лишеніе слѣдуетъ за

ссылкою на житье въ сибирскія и въ отдаленныя губерніи, кромѣ сибирскихъ, за исправительными арестантскими отдѣленіями и рабочимъ домомъ. Согласно 43 ст. («съ потерею всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ, лично и по состоянію обвиненнаго ему присвоенныхъ, присужденный... лишается какъ почетныхъ титуловъ, дворянства, чиновъ и всякихъ знаковъ отличія, такъ и права, даже и по освобожденіи изъ временнаго заключенія или отъ работъ: 1) вступать въ государственную или общественную службу; 2) записываться въ гильдіи или получать какого либо рода свидѣтельства на торговлю; 3) быть свидѣтелемъ при какихъ либо договорахъ и другихъ актахъ и давать по дѣламъ гражданскимъ свидѣтельскія показанія, подъ присягою или безъ присяги, кромѣ лишь случаевъ, въ коихъ судомъ будетъ признано необходимымъ потребовать его показаній; 4) быть избираемымъ въ третейскіе судьи; 5) быть опекуномъ или попечителемъ; 6) быть повѣреннымъ по чьимъ либо дѣламъ») лишеніе всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ не распространяется ни на права семейственныя, ни на права собственности, или иначе, оно обнимаетъ собою лишь лишеніе правъ сословныхъ и служебныхъ и т. п. отличій, въ томъ же смыслѣ и въ тѣхъ же предѣлахъ, какъ и лишеніе всѣхъ правъ состоянія. Единственное ограниченіе въ отношеніи къ имуществу состоитъ въ томъ, (ст. 46) что недвижимыя населенныя имѣнія берутся въ опекунское управленіе.

c) *Потеря нѣкоторыхъ личныхъ правъ и преимуществъ* или, такъ называемое, ограниченіе правъ сопровождаетъ заключеніе въ крѣпости на время отъ 1-го года и 4 мѣс. до 4 лѣтъ и заключеніе въ смирительномъ домѣ отъ 8 мѣсяц. до 2-хъ лѣтъ. Согласно 50 ст. ограниченіе правъ заключается: для священнослужителей — въ потерѣ духовнаго сана на всегда; для церковнослужителей — въ исключеніи изъ духовнаго званія; для всѣхъ прочихъ сословій — въ запрещеніи вступать въ государственную или общественную службу, участвовать въ выборахъ и быть избираемыми въ какія либо почетныя или соединенныя съ властью должности.

Примѣчаніе. Согласно 201 ст. Уст. Угол. Судопр. всѣ

преступленія, влекущія за собою наказанія, соединенныя съ лишеніемъ или ограниченіемъ правъ, вѣдаются судомъ присяжныхъ.

Недостатки нашего закона въ отношеніи этой группы наказаній суть слѣдующіе: а) вѣчность или пожизненность лишенія и ограниченія правъ и б) зависимость ихъ не отъ свойства или рода преступленій, а отъ тяжести наказаній.

§ 44.

2. Отдача подъ надзоръ полиціи.

Подъ полицейскимъ надзоромъ разумѣется отдача подъ надзоръ полиціи въ силу осужденія по судебному приговору. Нашъ законъ знаетъ надзоръ надъ осужденнымъ со стороны полиціи и со стороны того общества, къ коему онъ принадлежитъ. Изъ разсмотрѣнія постановленій Уложенія о наказ. видно:

а) что надзоръ имѣетъ мѣсто только по отношенію къ наказаніямъ исправительнымъ, а не уголовнымъ;

б) что надзоръ *полиціи* есть безусловное послѣдствіе ссылки на житье въ Сибирь или другія отдаленныя губерніи (ст. 44); присужденные же къ остальнымъ наказаніямъ отдаются подъ надзоръ ихъ *обществъ* и только въ случаѣ нежеланія послѣднихъ принять ихъ поступаютъ подъ надзоръ полиціи (ст. 48, 49 и 51);

в) сущность надзора состоитъ въ томъ, что поднадзорный обязанъ пребывать въ той мѣстности, гдѣ онъ состоитъ подъ надзоромъ, и не въ правѣ отлучаться изъ оной во весь срокъ надзора безъ разрѣшенія полиціи или общества по принадлежности (ст. 48, 49 и 51).

Независимо отъ сего изъ Уложенія видно, что надзоръ является у насъ:

А. *Необходимымъ послѣдствіемъ* всѣхъ *наказаній* соединенныхъ съ лишеніемъ всѣхъ особенныхъ или же съ потерею нѣкоторыхъ правъ и преимуществъ. При чемъ и самый срокъ надзора стоитъ въ зависимости отъ тяжести наказанія. Именно:

α) осужденные въ ссылку въ Сибирь и другія отдаленныя губерніи подлежатъ вѣчному полицейскому надзору (ст. 44: «по освобожденіи отъ работъ въ исправительныхъ арестантскихъ отдѣленіяхъ, осужденные отдаются на четыре года подъ особый надзоръ мѣстной полиціи или ихъ обществъ, если оныя пожелаютъ принять ихъ. Въ продолженіи сего времени, они не вправѣ перемѣнять мѣста жительства и удаляться отъ онаго безъ особаго на каждый разъ дозволенія полиціи или общества; иногороднымъ пребываніе въ столицахъ и губернскихъ городахъ совершенно воспрещается въ продолженіе того же времени»); β) осужденные къ исправительнымъ арестантскимъ отдѣленіямъ состоятъ подъ надзоромъ — 4 года. Лицамъ этой категоріи воспрещается въ теченіе всего срока пребываніе въ столицахъ и губернскихъ городахъ, буде они не мѣстные жители оныхъ, а иногородные (ст. 48); γ) осужденные къ рабочему дому—на 2 года (ст. 49); δ) осужденные къ крѣпости или смирительному дому съ потерею правъ—на 1 годъ (ст. 51).

Б. *Послѣдствіемъ нѣкоторыхъ преступленій въ связи съ другими наказаніями* (ст. 245, 251, 1050, 1052, 318 п. 10).

В. *Самостоятельнымъ наказаніемъ*—ст. 122 и 5 п. 318 (ст. 122: «если, всѣ согласившіеся учинить какое либо преступленіе, въ послѣдствіи, прежде всякаго на оное покушенія, сами по собственной волѣ отступили отъ своего намѣренія, и сіе преступленіе не принадлежитъ къ числу тѣхъ, въ коихъ закономъ полагается наказаніе и за одинъ на нихъ умыселъ, то они освобождаются отъ всякаго наказанія; но, смотря по обстоятельствамъ, могутъ быть отданы на опредѣленное, болѣе или менѣе продолжительное, время подъ надзоръ полиціи»).

Полицейскаго надзора по Мировому Уставу не существуетъ.

Характеристика и значеніе полицейскаго надзора. Полиція есть стража общественная. Посему на обязанности полиціи лежитъ несомнѣнно и забота о предупрежденіи и пресѣченіи преступленій. Въ силу сего полиція вправѣ надзирать не только за осужденными, но и за всѣми тѣми изъ граж-

данъ, кои умышляютъ посягательство на общественныя отношенія. Съ принадлежностью полиціи не гласнаго надзора и права предупрежденія и пресѣченія преступленій, въ установленіи особаго полицейскаго надзора надъ осужденными не представляется никакой надобности. Съ практической же точки зрѣнія подобный надзоръ представляется не только безполезнымъ, но даже положительно вреднымъ, ибо: а) онъ ограничиваетъ свободное избраніе лицомъ мѣстожительства (а потому есть ничто иное какъ ссылка), а вслѣдствіи этого стѣсняетъ раіонъ труда осужденнаго, оставляетъ его безъ работъ и занятій, и б) лишаетъ его возможности пріискать себѣ трудъ даже въ мѣстѣ надзора, потому что, тамъ, гдѣ достаточно свободныхъ рукъ, каждый наниматель очевидно предпочтетъ вступить въ договоръ съ лицомъ не состоящимъ подъ надзоромъ, дабы не имѣть никакихъ столкновеній съ полиціей. А отсутствіе труда и занятій есть одинъ изъ самыхъ частыхъ поводовъ къ преступленію.

Съ другой стороны несомнѣнно, что выпускаемые изъ мѣстъ заключенія нуждаются въ поддержкѣ и помощи, какъ по недостаточности своихъ силъ (малолѣтніе), такъ и по неимѣнію средствъ къ поддержанію своего существованія. Такое положеніе вещей вызываетъ необходимость особаго установленія, дѣйствующаго въ интересахъ самихъ осужденныхъ, направленнаго не къ стѣсненію и ограниченію ихъ дѣятельности и свободы, а къ нравственной и матеріальной ихъ поддержкѣ. Такимъ учрежденіемъ являются общества покровительства осужденнымъ, имѣющія своею задачею не карательно-осрамительный надзоръ полиціи, а человѣколюбивую помощь лицу, лишенному крова, пріюта, занятій и средствъ къ жизни. Этимъ обществамъ и долженъ уступить мѣсто современный полицейскій надзоръ въ отношеніи тѣхъ изъ осужденныхъ, которые, по состоянію ихъ нравственныхъ и матеріальныхъ силъ, нуждаются въ сторонней, нравственной и матеріальной, поддержкѣ.

§ 45.

3. Обрядъ осрамительной казни.

Обрядъ осрамительной казни есть единственное осрамительное наказаніе, оставшееся послѣ уничтоженія клейменія. Въ 963 ст. уст. угол. судопр. подробно изложено описаніе этого обряда, извѣстнаго подъ названіемъ выставки у позорнаго столба. Отъ обряда осрамительной казни освобождается 70 лѣтніе старики и малолѣтніе (до 21 года). Самый обрядъ публичной казни имѣетъ мѣсто только въ случаѣ осужденія къ наказаніямъ, соединеннымъ съ лишеніемъ всѣхъ правъ состоянія. Позорно не наказаніе, а преступленіе. Цѣль наказанія не подавить или убить совершенно, а поднять чувство стыда и нравственнаго достоинства. Посему обрядъ публичной казни, какъ противный этому принципу, мѣста имѣть не можетъ. Да въ настоящее время, съ уничтоженіемъ секретнаго судопроизводства, нѣтъ и надобности въ подобномъ обрядѣ, ибо преступникъ и безъ того выставляется на глаза всѣмъ на скамьѣ подсудимыхъ.

II.

Наказанія имущественныя.

Наказанія имущественныя раздѣляются на: 1) конфискацію и 2) денежныя пени или штрафы.

§ 46.

1. Конфискація.

Конфискація дѣлится на конфискацію: А. имущества и Б. вещей или орудій преступленія.

А. *Конфискація имущества.* Подъ конфискаціею имущества разумѣется отнятіе у осужденнаго, независимо отъ нака-

занія коему онъ подвергается, его собственности. Наказаніе это было весьма употребительно въ средніе вѣка, когда правосудіе составляло статью дохода. Въ настоящее время наказаніе это признается неумѣстнымъ: во 1-хъ потому, что извлеченіе изъ преступленія матеріальныхъ выгодъ государствомъ бросаетъ корыстную, лицепріятную тѣнь на самое правосудіе, а во 2-хъ потому, что наказаніе должно быть лично, конфискація же есть обогащеніе государства на счетъ неповинной семьи осужденнаго, тѣмъ болѣе что самое имущество можетъ быть или родовымъ, или нажитымъ общими трудами.

Б. *Конфискація вещей или орудій преступленія.* Предметомъ этой конфискаціи могутъ быть только такія вещи, обращеніе которыхъ запрещено въ общежитіи. Тутъ она вполнѣ понятна и логична; во всѣхъ же остальныхъ случаяхъ, она не оправдывается ни юридическими, ни уголовно-политическими соображеніями. Какая цѣль конфисковать пистолетъ, изъ котораго я сдѣлалъ выстрѣлъ; почему же не конфисковать домъ, который грозитъ опасностью отъ неправильной постройки!

Дѣйствующее законодательство.

А. *Конфискація имущества.* Въ ст. 255 Улож. сказано: «за участіе въ бунтѣ или заговорѣ противъ Власти Верховной, или же въ государственной измѣнѣ, въ какомъ бы то ни было изъ означенныхъ выше сего видовъ сихъ преступленій, сверхъ опредѣляемыхъ виновнымъ статьями 241, 244, 249, 252 и 254 наказаній, въ нѣкоторыхъ особенныхъ обстоятельствахъ и вслѣдствіи особыхъ о томъ постановленій или распоряженій правительства, дѣлаемыхъ повсюду или токмо въ одной какой либо части Имперіи, передъ началомъ войны, или при внутреннихъ смятеніяхъ, или же на случай возобновленія или возбужденія оныхъ, полагается и конфискація всего родового благопріобрѣтеннаго виновныхъ имущества, на основаніи установляемыхъ въ то время для сего подробныхъ правилъ.» Изъ этой статьи, а равно изъ ст. 58—(«... опредѣляется также въ случаяхъ, именно закономъ

означенныхъ, и конфискація всѣхъ или части принадлежащихъ осужденнымъ вещей или другихъ имуществъ...») слѣдуетъ, что конфискація:

а) составляетъ наказаніе исключительное, не существующее даже въ Уложеніи;

б) что она имѣетъ своимъ предметомъ только преступленія государственныя, предусматриваемыя 241, 244, 249—252 и 254 ст.;

в) что объемъ и кругъ ея дѣятельности опредѣляется тѣмъ актомъ, которымъ она устанавливается на данный случай и

г) что, по смыслу 255 ст. улож. и 61 ст. зак. основ., актъ о конфискаціи не имѣетъ обратнаго дѣйствія, буде того въ самомъ актѣ не постановлено.

Б. *Конфискація вещей и орудій преступленія.* Говоря объ этого рода конфискаціи, законъ имѣетъ въ виду конфискацію такихъ вещей, которыя составляютъ собственность самаго подсудимаго, въ противномъ же случаѣ вещи и орудія преступленія возвращаются настоящему ихъ владѣльцу, кромѣ предметовъ запрещенныхъ (ст. 777 Уст. Угол. Суд.) къ обращенію въ общежитіи.

По смыслу 58 ст. Улож. и ст. 2 уст. о нак., конфискація вещей или орудій преступленія не зависитъ отъ суда, а дѣлается въ силу самаго закона и при томъ лишь въ случаяхъ именно въ законѣ указанныхъ. Посему, тамъ, гдѣ въ особенной части Улож. или Уст. о нак. не упомянуто о конфискаціи, тамъ она не можетъ имѣть и мѣста (неправ. рѣш. С.-Петербургскаго Окружнаго Суда по дѣлу Калемина).

§ 47.

2. Денежныя пени или штрафы.

Подъ денежными взысканіями, пенями или штрафами разумѣется взысканіе съ осужденнаго извѣстной суммы денегъ. Размѣръ денежныхъ взысканій не опредѣляется вовсе въ общей части уложенія. Изъ части же особенной видно, что

штрафы, начинаясь отъ нѣсколькихъ копѣекъ, доходятъ до 3000 р. (ст. 1436 и 990).

Существующія въ нашемъ законѣ системы денежныхъ взысканій нижеслѣдующія: 1) опредѣляющая одинъ лишь наивысшій размѣръ и предоставляющая (ст. 41 Улож. и 12 уст.) пониженіе его усмотрѣнію суда (напр. штрафъ «не свыше 300 р.»). Эта система можетъ быть названа общею системою нашего закона; 2) опредѣляющая высшій и нисшій размѣръ (отъ 25 до 100 р.); 3) назначающая взысканія въ безусловно опредѣленномъ размѣрѣ (взысканіе равное цѣнѣ патента). Обѣ эти системы исключительны; послѣдняя имѣетъ мѣсто въ проступкахъ противу устава казеннаго управленія и 4) соразмѣряющая количество взысканія съ количествомъ предметовъ, выпущенныхъ въ обращеніе (ст. 47 уст.), съ количествомъ матеріальнаго вреда (ст. 155 уст.) и т. п.

На основаніи 41 ст. Улож. (...«въ случаѣ несостоятельности виновнаго, постановленіемъ о денежномъ съ него взысканіи не нарушаются права другихъ лицъ по какимъ либо искамъ и по обязательствамъ, прежде учиненія того преступленія или проступка заключеннымъ»), ежели на осужденнаго имѣются иски и обязательства, то первоначально удовлетворяются сіи послѣднія, а потомъ уже штрафъ, положенный въ видѣ наказанія.

Согласно 42 ст. Улож., всѣ денежные штрафы по Уложенію обращаются въ доходъ государственнаго казначейства; на основаніи же 27 ст. Уст. всѣ штрафы по уставу обращаются въ земскій по каждой губерніи капиталъ на устройство мѣстъ заключенія для подвергаемыхъ аресту по приговорамъ мировыхъ судей. Въ особенной же части Уложенія и Уст. дѣлаются отступленія отъ сего общаго правила и указывается спеціально то мѣсто, въ которое долженъ быть обращаемъ штрафъ за данный проступокъ.

При несостоятельности къ платежу присужденнаго штрафа онъ замѣняется: 1) арестомъ или 2) отдачею въ общественныя работы или заработки.

Арестъ есть общее замѣняющее наказаніе для всѣхъ сословій; общественныя работы и заработки примѣняются су-

домъ только къ мѣщанамъ и крестьянамъ (ст. 85 Улож. и 8 уст.); лица же остальныхъ сословій присуждаются къ нимъ лишь въ случаѣ собственной о томъ просьбы. Назначеніе ареста или работъ для лицъ податныхъ сословій зависитъ исключительно отъ усмотрѣнія суда (ст. 85 Улож. и 8 уст.).

Основанія замѣны: 1) *относительно ареста*. Замѣняющій арестъ соразмѣряется съ суммою штрафа и именно: штрафъ не свыше 15 р. замѣняется арестомъ не свыше трехъ дней; штрафъ отъ 15—300 р. — арестомъ не свыше трехъ мѣсяцевъ; отъ 300—2000 р.—тюрьмою не свыше шести мѣцевъ; отъ 2000—10000 р.—тюрьмою не свыше года (ст. 84 Улож. и ст. 7 уст. о наказаніяхъ). 2) *Относительно общественныхъ работъ и заработокъ* (ст. 85 Улож. и 8 уст.). Время пребыванія въ заработкахъ должно очевидно продолжаться до тѣхъ поръ, покуда лицо не отработаетъ всего присужденнаго штрафа, т. е. не выручитъ сумму, потребную на покрытіе его. Что же касается до срока общественныхъ или правительственныхъ работъ, то согласно 83 ст. Улож. срокъ этотъ долженъ соотвѣтствовать сроку ареста, замѣняющаго денежное взысканіе.

III.

Лишеніе свободы.

Подъ этимъ словомъ разумѣется не только лишеніе свободы въ тѣсномъ смыслѣ, т. е. тюремное заключеніе, но и всякое другое лишеніе свободы, въ какой бы формѣ оно не выражалось.

Всѣ виды лишенія свободы могутъ быть сведены къ тремъ: 1) изгнаніе, 2) ссылка и 3) тюремное заключеніе.

§ 48.

1. Изгнаніе.

Изганіе есть высылка преступника изъ предѣловъ своего

государства. До образованія международной государственной семьи, въ то время, когда отдѣльныя общества стояли другъ къ другу въ отношеніи враждебномъ, изгнаніе было однимъ изъ самыхъ употребительныхъ и распространенныхъ наказаній за всѣ преступленія противу общаго земскаго мира. Съ укрѣпленіемъ международныхъ связей принятіе изгнанія въ общую лѣстницу наказаній европейскихъ кодексовъ повело бы къ простому обмѣну преступниковъ между государствами. Поэтому въ настоящее время изгнаніе имѣетъ примѣненіе только въ отношеніи къ преступленіямъ политическимъ, въ виду того, что всѣ преступники этого рода пользуются, въ силу международныхъ началъ, такъ называемымъ, правомъ убѣжища.

По нашему закону изгнаніе не принято въ общую лѣстницу наказаній, но въ особенной части Уложенія лица, виновные въ недозволенномъ оставленіи отечества (ст. 325—326) присуждаются, буде они не вернутся по требованію нашего правительства, къ лишенію всѣхъ правъ состоянія и къ вѣчному изъ предѣловъ государства изгнанію.

§ 49.

2. Ссылка.

Подъ ссылкою разумѣется высылка на жительство изъ одной мѣстности государства въ другую или въ колоніи.

Ссылка можетъ быть вѣчная и не вѣчная; первую правильнѣе называть поселеніемъ. Ссылка бываетъ или простая, или соединенная съ принудительными (каторжными) работами.

Конечно ссылка есть такое наказаніе, которое можетъ быть практикуемо не во всякомъ государствѣ, но исключеніе ссылки изъ лѣстницы наказаній въ государствахъ, обладающихъ обширною территоріею, было бы дѣломъ великой ошибки.

Если и можно основательно возражать противу ссылки въ колоніи, гдѣ она, являясь мѣрою насильственнаго наполненія туземнаго элемента элементомъ преступнымъ, можетъ возбу-

дить справедливую вражду и негодованіе мѣстнаго населенія, то достоинства ссылки вообще отвергаемы быть не могутъ. Она въ особенности умѣстна въ тѣхъ государствахъ, гдѣ, какъ въ нашемъ, существуетъ еще масса преступленій чисто формальныхъ (противу вѣры и т. п.), отказаться отъ преслѣдованія которыхъ государство еще не можетъ.

Главнѣйшія достоинства ссылки слѣдующія: 1) перенесеніе преступника въ совершенно новую для него среду, 2) колонизація незаселенныхъ мѣстностей и 3) примѣнимость ссылки къ натурамъ хилымъ, убогимъ и немощнымъ.

§ 50.

3. Тюремное заключеніе.

Любимое наказаніе новаго времени, отодвигающее съ конца 18 стол. на задній планъ всѣ остальныя наказанія.

Въ древности тюрьма имѣла значеніе лишь мѣры предупредительной и какъ таковая примѣнялась главнымъ образомъ къ осужденнымъ къ смертной казни до исполненія надъ ними наказанія. — Средніе вѣка, основаніемъ монастырей и строгостью монастырской дисциплины, указали на лишеніе свободы, какъ на самостоятельное наказаніе уголовное.

Жгучіе тюремные вопросы, мысль, что и наказаніе, дурно принаровленное, есть мѣра не пресѣченія, а развитія преступленій — были впервые подняты Howard'омъ, который, объѣздивъ лично тюрьмы Европы, описалъ весьма яркими красками ихъ омерзѣніе и неурядицу и, раскрывъ глаза на повсемѣстное зло, далъ толчекъ тюремному вопросу. — Появились пенитенціарныя системы. Въ основѣ этихъ системъ лежитъ монастырское братство или община и монастырское келейничество или отшельничество. Такъ еще въ 1775 г. была построена въ Нидерландахъ тюрьма (Maison de force de Gand), въ коей была принята классификація преступниковъ, общія работы днемъ съ обязанностью молчанія и одиночное заключеніе на ночь. Затѣмъ въ Англіи были устроены въ 1776 г. тюрьма Мильбанкская, а въ 1790 г. тюрьма Глочестерская,

по системѣ келейнаго заключенія. Но какъ бы тамъ ни было, однако родиною современныхъ пенитенціарій слѣдуетъ считать Сѣверную Америку. Въ 1785 году Франклинъ, возвратившись изъ Англіи въ Америку, основалъ въ Филадельфіи общество для улучшенія тюремъ. Плодомъ этого общества были: 1) въ 1786 г. тюрьма Вальнустретская — устроенная по системѣ келейнаго заключенія, и 2) въ 1816 г. въ Нью-Іоркѣ — тюрьма Обурнская, устроенная по системѣ молчанія. Эти пенитенціаріи получили названіе системъ Филадельфійской и Пенсильванской.

Существующія нынѣ мѣста заключенія могутъ быть сведены къ слѣдующимъ системамъ: 1) общаго заключенія; 2) классификаціонная; 3) молчанія; 4) одиночнаго заключенія и 5) переходныхъ тюремъ. Особо стоятъ 6) исправительные пріюты или колоніи для малолѣтнихъ преступниковъ:

1) *Система общаго или гуртоваго заключенія* не можетъ быть названа системою. Она одинаково непригодна, какъ для послѣдственныхъ, такъ и для осужденныхъ арестантовъ. Она заключается въ простомъ скученіи арестантовъ въ замкнутомъ пространствѣ; такъ что въ ней мужчины могутъ содержаться вмѣстѣ съ женщинами, малолѣтніе съ взрослыми, злодѣи съ простыми нарушителями. Послѣдствія этой системы: стачки и преступныя сообщества, развратъ и количество рецидивъ, почти равное числу арестантскаго персонала. О дисциплинѣ при этой системѣ, очевидно, не можетъ быть и рѣчи.

2) *Система классификаціонная* стоитъ ступенью выше. Она устранила самый вопіющій недостатокъ системы предшествовавшей, отдѣливъ мущинъ отъ женщинъ, взрослыхъ отъ малолѣтнихъ. За этимъ исключеніемъ, недостатки ея тѣ же самые, что и системы общаго заключенія. Единственная реальная классификація — это классификація по возрасту и полу; провести далѣе классификацію не только затруднительно, но и не возможно. Будемъ ли мы распредѣлять преступниковъ по тяжести наказаній, или по роду преступленій, или по степени испорченности, будетъ одинаково произвольно. Кромѣ того система эта основана на весьма сомнительномъ принципѣ

отдѣленія дурныхъ отъ хорошихъ, ибо присутствіе хорошимъ можетъ вліять на исправленіе дурныхъ.

3) Изъ системы классификаціонной выработалась *система молчанія* Классификаціей преступниковъ хотѣли устранить преступное вліяніе дурныхъ на менѣе испорченныхъ; но при шаткости классификацій это стремленіе оставалось одною мечтою. Сдѣлать эту мечту дѣйствительностью и было задачею системы молчанія, заключающейся въ общихъ работахъ днемъ съ обязанностью молчанія и въ уединенномъ заключеніи на ночь. Стало быть, мѣсто неудачныхъ классификацій, съ цѣлью предупрежденія дурныхъ сношеній, заступила обязанность молчанія — т. е. фактическое уничтоженіе возможности дурнаго вліянія. Недостатки этой системы заключаются въ слѣдующемъ: а) она противуестественна, потому что запрещаетъ человѣку пользоваться такимъ органомъ, который спеціально предназначенъ къ частому употребленію и продолжительное непользованіе которымъ ведетъ къ отупенію; б) она можетъ быть обойдена разговоромъ при помощи знаковъ; в) она требуетъ огромнаго тюремнаго персонала для надзора за самымъ движеніемъ губъ и рукъ преступниковъ; г) она пріучаетъ заключенныхъ свыкаться съ нарушеніемъ закона, въ виду невозможности выдержать запретъ молчанія; д) она должна отправлять ежедневно десятки наказаній за нарушеніе этого запрета.

4) То, чего не могла достигнуть своимъ запретомъ молчанія система предшествовавшая, достигла весьма просто *система одиночнаго заключенія* — уединеніемъ преступника на день и на ночь въ особую келью. Система эта дѣлится на два вида: келейное и одиночное заключеніе. Заключеніемъ *келейнымъ* человѣкъ уединяется отъ всего его окружающаго, лишается возможности сношеній со всѣми людьми, такъ что самая пища подается ему не людьми, а машиною или въ отверстіе. Заключеніе *одиночное* уединяетъ преступника только отъ остальныхъ преступниковъ и не только не запрещаетъ свиданія съ другими, но устанавливаетъ ихъ въ видѣ необходимаго режима.

Недостатки системы келейнаго заключенія слѣдующія:

а) она смотритъ на преступника какъ на дикаго разъяреннаго звѣря, отъ котораго грозитъ постоянная опасность, отъ котораго поэтому всѣ должны бѣгать и скрываться, какъ отъ чумы; б) она погребаетъ преступника за-живо до истеченія срока его заключенія и, надѣвъ на него тюремную схиму, воображаетъ, что этимъ окончились по отношенію къ нему всѣ ея обязанности; в) весь ея режимъ — режимъ кормленія преступника и опрятнаго содержанія его кельи; остальное ее нисколько не интересуетъ—его должна выполнить волшебнымъ образомъ сама схима; г) система эта, даже при относительной краткосрочности, ведетъ къ одичанію, помѣшательству и самоубійствамъ.

Система одиночнаго заключенія т. е. уединенія отъ остальныхъ преступниковъ на день и на ночь, съ возможностью занятій и общенія съ людьми — безспорно послѣднее слово пенитенціарной науки. Достоинства ея ясны сами собою изъ критики системъ предшествующихъ; ея недостатокъ только тотъ, что она не допускаетъ продолжительности заключенія, которая ведетъ къ послѣдствіямъ только что указаннымъ въ пунктѣ г) и дѣйствуетъ разрушительно на нѣкоторыя натуры, въ особенности общительнаго, сангвиническаго темперамента.

5) Система переходныхъ тюремъ носитъ названіе Ирландской системы (Крофтона), потому что получила тамъ свое начало. Система эта состоитъ изъ слѣдующихъ стадій:

1-я стадія, — одиночное заключеніе отъ 9-ти мѣсяцевъ до 8. Этотъ срокъ назначается для того, чтобы преступникъ, погруженный въ уединеніе, располагающее къ покаянію и молитвѣ, позналъ всю грѣховность и безнравственность своего поступка.

2-я стадія — принудительныя (каторжныя) работы въ колоніяхъ.

3-я стадія — получившіе извѣстное количество марокъ за трудъ и поведеніе переводятся изъ каторжныхъ работъ въ такъ называемыя переходныя тюрьмы. Эта стадія появилась вслѣдствіи того, что неудобно выпустить преступника сразу на свободу, точно также какъ опасно сразу изъ темноты явиться на сильный свѣтъ. Цѣль переходной тюрьмы состоитъ въ томъ,

чтобы постепенно пріучить къ свободѣ и обществу и дать возможность пріискать себѣ занятія, такъ какъ общество не охотно беретъ выпущенныхъ изъ тюрьмы. Преступники пользуются правомъ выхода на свободу; они разсматриваются въ этой стадій не какъ преступники, а какъ лица исполняющія договоръ найма.

4-я стадія — по пробытіи извѣстнаго времени въ переходной тюрьмѣ преступникъ выпускается на свободу ранѣе истеченія срока заключенія, положеннаго по судебному приговору, но не безусловно, а условно, т. е. съ правомъ возвратить его вновь въ тюрьму, въ случаѣ дурнаго поведенія, для отбытія неотбытаго имъ полнаго срока заключенія.

Искуственность этой системы видна съ перваго взгляда. Неудобства и недостатки ея слѣдующіе: а) она требуетъ отъ государства устройства для одного и того же преступника четырехъ карательныхъ учрежденій: одиночной тюрьмы, каторжныхъ работъ, переходныхъ тюремъ и учрежденія, надзирающаго за преступникомъ во все время пребыванія его въ стадіи условнаго освобожденія; б) она разсчитана только на весьма долгосрочныя наказанія; в) ея первая стадія фальшива: она предназначается для того, чтобы преступникъ раскаялся, а за то, что онъ раскаялся, его не освобождаютъ, а отправляютъ въ каторжныя работы; г) ея третья стадія совершенно излишня, ибо, ежели преступникъ исправился, то нѣтъ никакой опасности къ освобожденію его; д) ея четвертая стадія нелѣпа: во 1-хъ потому, что смѣшно возвращать человѣка въ каторжныя работы за дурное поведеніе, во 2-хъ потому, что наниматели станутъ вступать въ договоръ найма съ такимъ лицомъ только тамъ, гдѣ нѣтъ другихъ свободныхъ рабочихъ рукъ, подобно тому, какъ это было указано выше относительно лицъ, находящихся подъ надзоромъ полиціи.

6) Необходимость особыхъ мѣстъ заключенія для *малолѣтнихъ преступниковъ* доказывается: а) незрѣлостью физической стороны ихъ организма, не допускающею примѣненія къ нимъ наказаній, разсчитанныхъ на взрослыя силы; б) незрѣлостью стороны нравственной, требующей дѣятельности воспитательной и в) побудительными причинами совершаемыхъ

ими преступленій, доказывающими не нравственную испорченность, а отсутствіе надзора, крова и пріюта. Такія особыя мѣста заключенія для малолѣтнихъ носятъ названіе исправительныхъ колоній или пріютовъ для малолѣтнихъ преступниковъ. Начало имъ положено Р. Овеномъ. Онѣ могутъ быть земледѣльческія и ремесленныя, или и тѣ и другія вмѣстѣ, смотря по тому персоналу, который предназначается для вступленія въ нихъ. Режимъ ихъ долженъ быть чисто воспитательный. Карательная сторона ихъ — лишеніе свободы.

§ 51.

Лишеніе свободы по нашему законодательству.

Наше законодательство дѣлитъ наказанія, заключающіяся въ лишеніи свободы на А) уголовныя и В) исправительныя.

Къ наказаніямъ *уголовнымъ* относятся (ст. 19):

I. Ссылка въ каторжныя работы;

II. Ссылка въ Сибирь на поселеніе и

III. Ссылка на поселеніе на Кавказъ.

Къ наказаніямъ *исправительнымъ* причисляются (ст. 34):

IV—V. Ссылка на житье въ болѣе или менѣе отдаленныя мѣста Сибири, а для лицъ неизъятыхъ отъ тѣлесныхъ наказаній—отдача на время въ исправительныя арестантскія отдѣленія.

VI—VII. Ссылка на житье въ другія, кромѣ сибирскихъ, болѣе или менѣе отдаленныя губерніи, а для лицъ не изъятыхъ—заключеніе въ рабочемъ домѣ.

VIII. Временное заключеніе въ крѣпости.

IX. Временное заключеніе въ смирительномъ домѣ.

X. Временное заключеніе въ тюрьмѣ.

XI. Кратковременный арестъ.

XII. Исправительные пріюты для малолѣтнихъ.

Каждый изъ этихъ родовъ лишенія свободы дѣлится на нѣсколько степеней (ст. 16).

§ 52.

I. Каторжныя работы.

Ссылка въ каторжныя работы введена впервые Петромъ Великимъ, который заимствовалъ ее изъ Венеціи, гдѣ каторгами или галерами назывались гребныя суда республики, гребцами которыхъ были преступники. Согласно этому и въ Россіи сначала каторжными работами почитались работы корабельныя и адмиралтейскія.

Ссылка въ каторжныя работы подраздѣляется по Уложенію на 7 степеней (ст. 19):

1) работы въ рудникахъ безъ срока;
2) работы въ рудникахъ на время отъ 15—20 лѣтъ;
3) работы въ рудникахъ отъ 12—15 лѣтъ;
4) работы въ крѣпостяхъ на время отъ 10—12 лѣтъ;
5) работы въ крѣпостяхъ на время отъ 8—10 лѣтъ;
6) работы на заводахъ на время отъ 6—8 лѣтъ; и
7) работы на заводахъ на время отъ 4—6 лѣтъ.

До указа 17 апрѣля 1863 года каторжныя работы во всѣхъ выше означенныхъ видахъ, т. е. работы въ рудникахъ, крѣпостяхъ и заводахъ, сопровождались для лицъ не изъятыхъ отъ тѣлесныхъ наказаній сѣченіемъ плетьми и клейменіемъ. Въ настоящее время, съ уничтоженіемъ помянутыхъ добавленій, ссылка въ каторжныя работы ограничивается лишеніемъ всѣхъ правъ состоянія.

Каторжныя работы въ рудникахъ безъ срока или на опредѣленное время могутъ быть замѣнены, по распоряженію правительства, каторжными работами въ крѣпостяхъ также безъ срока или на опредѣленное время (ст. 72 Улож.); кромѣ этого случая каторжныя работы замѣняются ipso jure самимъ судомъ при постановленіи приговора: 1) для *женщинъ*—онѣ не подвергаются каторжнымъ работамъ въ рудникахъ и въ крѣпостяхъ, а приговариваются вмѣсто того на тоже число лѣтъ къ каторжнымъ работамъ на заводахъ (ст. 73 Улож.). Согласно уставу о ссыльныхъ (ст. 257) женщины, пригово-

ренныя къ каторгѣ на продолжительные сроки, поступаютъ на заводы, а на короткіе сроки—на суконныя фабрики. 2) Для *престарѣлыхъ*, достигшихъ 70 лѣтъ—каторжныя работы замѣняются ссылкою на поселеніе въ отдаленныя мѣста Сибири (ст. 74 Улож.).

§ 53.

II. Ссылка на поселеніе въ Сибирь.

Первое извѣстіе, которое мы встрѣчаемъ о ссылкѣ, находится въ указѣ 12 марта 7090 (1582) г. Царя и Великаго князя Ивана Васильевича, по коему за ябеду и крамолу полагалась торговая казнь «да написати въ казаки въ украйнскіе города Сѣвскъ и Курскъ». Ссылка получаетъ болѣе широкіе предѣлы по Собор. Улож. 1649 года и принимается въ Сводъ Законовъ какъ одно изъ ординарныхъ наказаній. Указомъ 17 апрѣля 1863 года добавочныя наказанія ссылки на поселеніе въ Сибирь—клейменіе и плеть, отмѣнены, такъ что нынѣ ссылка на поселеніе влечетъ за собою только лишеніе всѣхъ правъ состоянія.

По нынѣ дѣйствующему законодательству, ссылка въ Сибирь на поселеніе имѣетъ двѣ степени: 1) ссылка на поселеніе въ отдаленнѣйшія мѣста Сибири и 2) ссылка на поселеніе въ мѣста Сибири не столь отдаленныя (ст. 20 Улож.).

Отбытіе наказанія ссылкою на поселеніе не одинаково для лицъ изъятыхъ и не изъятыхъ отъ наказаній тѣлесныхъ. Изъятые—отправляются прямо по осужденіи на водвореніе въ Восточную Сибирь; не изъятые—должны пробыть предварительно извѣстный срокъ въ казенныхъ работахъ, а за симъ ссылаются въ Восточную Сибирь, гдѣ приписываются къ деревнямъ старожиловъ.

§ 54.

III. Ссылка на поселеніе за Кавказъ.

Ссылка на поселеніе за Кавказъ соединяется съ лишеніемъ всѣхъ правъ состоянія. Наказаніе это назначается лишь за нѣ-

которыя преступленія (противу вѣры и бродяжество); мѣста для этой ссылки опредѣляются по усмотрѣнію главнаго начальства Закавказскаго края (ст. 21). Для жителей Ставропольской губерніи и Закавказскаго края ссылка эта замѣняется ссылкою на поселеніе въ отдаленнѣйшія мѣста Сибири.

§ 55.

IV. Ссылка на житье въ Сибирь.

Она сопровождается лишеніемъ всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ; она соединяется, обыкновенно, съ тюремнымъ заключеніемъ и представляетъ собою наказаніе лишь для лицъ привиллегированныхъ сословій. Она имѣетъ 5 степеней (ст. 31):

1) въ губерніи Иркутскую или Енисейскую съ заключеніемъ на время отъ 3—4 лѣтъ и съ воспрещеніемъ выѣзда въ другія сибирскія губерніи отъ 10—12 лѣтъ;

2) въ губерніи Иркутскую или Енисейскую, съ заключеніемъ отъ 2—3 лѣтъ и съ воспрещеніемъ выѣзда отъ 8—10 лѣтъ.

3) въ губерніи Томскую или Тобольскую съ заключеніемъ отъ 2—3 лѣтъ;

4) въ губерніи Томскую или Тобольскую съ заключеніемъ отъ 1—2 лѣтъ и

5) въ губерніи Томскую или Тобольскую, безъ заключенія.

Въ виду отсутствія мѣстъ заключенія, взамѣнъ послѣдняго, предписано судамъ назначать воспрещеніе всякой отлучки изъ мѣста назначеннаго для жительства, а для 3 и 4 степени сверхъ того еще и продленіе срока невыѣзда въ другія сибирскія губерніи (прилож. II къ ст. 70, примѣч.).

Ссылка на житье въ сибирскія губерніи замѣняется для жителей Тобольской губерніи—въ губерніи Енисейскую; Томской—въ Иркутскую; Енисейской, Иркутской и области Забайкальской—въ область Якутскую; Приморской области Восточной Сибири — въ область Якутскую (округи Вилюйскую и Верхоянскую); области Якутской—въ отдаленныя и малонаселенныя округи оной (ст. 32 Улож.). Законъ умалчи-

ваетъ—сопровождается ли эта ссылка для жителей Сибири точно также тюремнымъ заключеніемъ, но присовокупляетъ, что лица, приговоренныя къ первымъ 4 степенямъ, не могутъ отлучаться въ теченіи извѣстнаго количества лѣтъ изъ города посада или селенія, назначеннаго для ихъ жительства, а приговоренные къ 5 степени не вправѣ отлучаться только изъ губерній или областей, въ кои они высланы (ст. 32).

§ 56.

V. Ссылка на житье въ отдаленныя губерніи кромѣ сибирскихъ.

Она соединяется съ лишеніемъ всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ и съ тюремнымъ заключеніемъ и составляетъ наказаніе для лицъ привиллегированныхъ сословій. Она имѣетъ 4 степени:

1) съ заключеніемъ отъ 1—2 лѣтъ;
2) съ заключеніемъ отъ 6 мѣсяцевъ до 1 года;
3) съ заключеніемъ отъ 3—6 мѣсяцевъ и
4) безъ заключенія.

Законъ не указываетъ самыхъ губерній, а по силѣ прим. 1 къ ст. 30, указаніе ихъ предоставляется усмотрѣнію Министерства Внутреннихъ Дѣлъ, которое ежегодно сообщаетъ списокъ ихъ Министру Юстиціи для свѣдѣнія всѣхъ судебныхъ мѣстъ. Въ виду отсутствія мѣстъ заключенія, предписано судамъ присуждать взамѣнъ заключенія къ воспрещенію отлучки (3—4 лѣтъ; 2—3 лѣтъ; 1—2 лѣтъ) изъ мѣста назначеннаго для жительства (прил. II къ ст. 70, примѣч.). Ссылка на житье въ отдаленныя губерніи кромѣ сибирскихъ замѣняется для иностранцевъ (изъятыхъ отъ наказаній тѣлесныхъ) высылкою за границу, съ воспрещеніемъ возвращаться въ предѣлы Россіи (ст. 75).

§ 57.

VI. Исправительныя арестантскія отдѣленія.

Исправительныя арестантскія отдѣленія (до 1870 г. исправительныя арестантскія роты гражданскаго вѣдомства) соединяются съ лишеніемъ всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ и предназначаются для лицъ непривиллегированныхъ сословій. Соотвѣтствуя ссылкѣ на житье въ Сибирь, онѣ имѣютъ 5 степеней: 1) отъ $3^1/_2$—4 лѣтъ; 2) отъ 3—$3^1/_2$ лѣтъ 3) отъ $2^1/_2$—3 лѣтъ; 4) отъ $1^1/_2$—$2^1/_2$ лѣтъ; 5) отъ 1—$1^1/_2$ года (ст. 31 Улож.).

Отдачѣ въ исправительныя арестантскія отдѣленія не подвергаются: а) Несовершеннолѣтніе, за исключеніемъ случая въ ст. 146 указаннаго (т. е. повторенія преступленія); наказаніе это замѣняется для нихъ заключеніемъ въ рабочемъ домѣ или тюрьмѣ на тѣже сроки (ст. 140, п. 3). б) Женщины и в) всѣ тѣ, кои по старости, дряхлости или инымъ причинамъ къ работамъ въ сихъ отдѣленіяхъ неспособны. Лица обѣихъ этихъ категорій присуждаются вмѣсто того къ отдачѣ въ рабочіе дома, безъ увеличенія сроковъ заключенія (ст. 77). Изъ мѣстъ, гдѣ не существуетъ исправительныхъ арестантскихъ отдѣленій гражданскаго вѣдомства, осужденные помѣщаются въ исправительныя арестантскія отдѣленія военнаго вѣдомства (ст. 77). Лица, присужденныя къ 4 и 5 степенямъ сего наказанія, въ случаѣ отдаленности отдѣленій отъ мѣста осужденія, присуждаются къ содержанію въ рабочемъ домѣ, но съ увеличеніемъ срока заключенія, и именно считая за каждый мѣсяцъ исправительныхъ арестантскихъ отдѣленій $1^1/_2$ мѣсяца въ рабочемъ домѣ (ст. 77).

§ 58.

VII. Рабочій домъ.

Рабочій домъ соединяется съ лишеніемъ всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ (кромѣ случая ст. 1088) и предназна-

чается для лицъ непривиллегированныхъ сословій. Соотвѣтствуя ссылкѣ на житье въ отдаленныя губерніи кромѣ сибирскихъ, онъ имѣетъ 4 степени:

1) отъ 1 года и 4 мѣсяцевъ до 2 лѣтъ;
2) отъ 8 мѣсяцевъ до 1 года и 4 мѣсяцевъ;
3) отъ 4—8 мѣсяцевъ и
4) отъ 2—4 мѣсяцевъ (ст. 33).

Въ мѣстностяхъ, гдѣ нѣтъ рабочихъ домовъ или достаточного въ оныхъ помѣщенія, осужденные содержатся въ особомъ отдѣленіи городской тюрьмы и употребляются на самыя тяжкія изъ имѣющихся тамъ работъ (ст. 78). Въ случаѣ же явной невозможности замѣны рабочаго дома тюрьмою, наказаніе это замѣняется розгами: 1) отъ 80—100 ударовъ; 2) 60—80; 3) отъ 50—60 и 4) отъ 40—50 (ст. 78).

Неизъятые отъ наказаній тѣлесныхъ иностранцы, по окончаніи срока содержанія въ рабочемъ домѣ, вмѣсто отдачи подъ надзоръ полиціи, высылаются за границу, съ воспрещеніемъ возвращаться въ предѣлы государства (ст. 75).

§ 59.

VIII. Крѣпость.

Крѣпость есть наказаніе исключительное, полагаемое только за нѣкоторыя преступленія (недонесеніе, государственныя, дуэль). Крѣпость имѣетъ два вида: съ ограниченіемъ или безъ ограниченія правъ. Крѣпость съ ограниченіемъ правъ имѣетъ двѣ степени: 1) отъ 2 лѣтъ и 8 мѣс. до 4 л. и 2) отъ 1 г. и 4 мѣс.; до 2 л. и 8 мѣс. (ст. 34). Крѣпость безъ ограниченія правъ имѣетъ 3 степени: 1) отъ 8 мѣс. до 1 г. и 4 мѣс. 2) отъ 4—8 мѣс. и 3) отъ 4 недѣль до 4 мѣс. (ст. 35). Въ особенной же части Уложенія встрѣчаются и сроки болѣе продолжительные.

Въ мѣстахъ отдаленныхъ отъ крѣпостей, въ случаѣ затруднительности пересылки осужденныхъ, крѣпость замѣняется тюрьмою (ст. 79).

Осужденные на заключеніе въ крѣпости содержатся въ

устроенныхъ внутри крѣпостей для сего зданіяхъ и могутъ заниматься работами лишь по собственному желанію (ст. 52).

Въ случаѣ осужденія чиновниковъ къ заключенію въ крѣпости на срокъ не болѣе 6 мѣсяцевъ, все сіе время заключенія вычитается изъ времени ихъ службы (ст. 54).

§ 60.

IX. Смирительный домъ.

Смирительный домъ есть точно также наказаніе исключительное, т. е. полагаемое лишь за нѣкоторыя преступленія. Смирительный домъ имѣетъ два вида: съ ограниченіемъ и безъ ограниченія правъ. Смирительный домъ съ ограниченіемъ правъ имѣетъ двѣ степени: 1) отъ 1 г. 4 мѣс. до 2 л. и 2) отъ 8 мѣс. до 1 г. и 4 мѣсяцевъ (ст. 36). Смирительный домъ безъ ограниченія правъ имѣетъ также двѣ степени: 1) отъ 4—8 мѣс. и 2) отъ 2 до 4 мѣс. (ст. 37).

Гдѣ нѣтъ смирительныхъ домовъ или достаточного въ нихъ помѣщенія, наказаніе это замѣняется заключеніемъ въ тюрьмѣ на тѣже сроки (ст. 80). Въ случаѣ же явной невозможности замѣнить смирительный домъ тюрьмою, онъ замѣняется для неизъятыхъ отъ наказаній тѣлесныхъ розгами: 1) отъ 70 до 80 ударовъ; 2) 60—70; 3) 50—60 и 4) 40—50 (ст. 80).

Вмѣсто исключенія изъ службы, лица неизъятые отъ наказаній тѣлесныхъ могутъ быть присуждаемы къ заключенію въ смирительномъ домѣ отъ 8 мѣс. до 2 лѣтъ съ ограниченіемъ правъ (ст. 87).

Въ случаѣ осужденія чивновниковъ къ смирительному дому на срокъ не болѣе 6 мѣс. все сіе время вычитается изъ времени ихъ службы (ст. 54).

§ 61.

X. Тюрьма.

Тюрьма есть наказаніе, не влекущее за собою лише-

ніе или ограниченіе правъ; только въ видѣ исключенія она влечетъ за собою лишеніе всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ и именно, въ случаѣ осужденія лицъ привиллегированныхъ сословій за кражу, мошенничество и присвоеніе чужаго имущества (прим. къ ст. 30).

Тюрьма имѣетъ три степени: 1) отъ 8 мѣс. до 1 года 4 мѣс.; 2) отъ 4—8 мѣс. и 3) отъ 2—4 мѣс. (ст. 38). По уставу же о наказаніяхъ тюрьма назначается: отъ 2 недѣль до 1 мѣс. за прошеніе милостыни (ст. 49); отъ 1—3 мѣс. за допущеніе дѣтей къ прошенію милостыни по ремеслу (ст. 51); отъ 1—6 мѣс. за мошенничество (ст. 173—175); отъ 3 мѣс.—1 года за кражу и присвоеніе (ст. 169, 170, 177); и отъ 2 недѣль до 6 мѣс. за присвоеніе или утайку находки (ст. 172 ч. 2).

Для лицъ неизъятыхъ отъ наказаній тѣлесныхъ тюрьма можетъ быть замѣняема розгами, ежели виновный осужденъ за проступокъ, не подлежащій вѣдомству мировыхъ судей: 1) отъ 50—60 ударовъ; 2) отъ 40—50 и 3) отъ 30 до 40 ударовъ (ст. 81).

Въ случаѣ осужденія чиновниковъ къ заключенію въ тюрьмѣ на срокъ не болѣе 6 мѣсяцевъ, все сіе время заключенія вычитается изъ времени ихъ службы (ст. 54).

Осужденные къ тюрьмѣ мѣщане и крестьяне могутъ быть употребляемы на общественныя и другія правительствомъ установленныя работы; всѣ остальные занимаются работами лишь по собственному желанію. За работы назначается задѣльная плата, которая выдается заключенному не прежде какъ по освобожденіи его изъ тюрьмы (ст 55).

§ 62.

XI. Арестъ.

Арестъ по Уложенію имѣетъ 4 степени: 1) отъ 3-хъ недѣль до 3 мѣсяцевъ; 2) отъ 7 дней — 3-хъ недѣль; 3) отъ 3-хъ дней до 7 дней и 4) отъ 1 — 3-хъ дней (ст. 39). Арестъ по Уставу о наказаніяхъ простирается тоже до 3-хъ мѣся-

цевъ, но, за исключеніемъ одного проступка (ст. 114 уст.) можетъ быть налагаемъ судьею въ размѣрѣ не ниже 4-хъ дней (ст. 12 п. 2 уст.).

Для лицъ неизъятыхъ отъ наказаній тѣлесныхъ арестъ можетъ быть замѣняемъ, но только по Уложенію, а не по Уставу о наказаніяхъ: 1) розгами: а) отъ 20 до 30 ударовъ; б) 15—20 ударовъ; в) 10—12; г) 3—10 ударовъ (ст. 82), или 2) отдачею въ общественныя или другія правительственныя работы на то же время, какое опредѣлено для заключенія (ст. 83).

На основаніи устава о наказаніяхъ, присужденные къ аресту занимаются работами лишь по собственному желанію (ст. 4 уст.). Они могутъ по ихъ желанію быть назначаемы на мѣстныя общественныя работы и въ такомъ случаѣ день работы зачитается исполнившему назначенный урокъ за два дня ареста (ст. 19, зак. 4 іюля 1866 г.). Напротивъ того, по Уложенію, содержащіяся подъ арестомъ лица, хотя и не обязаны работами, но изъ нихъ мѣщане и крестьяне могутъ быть, по усмотрѣнію начальства, употребляемы на общественныя и другія правительственныя работы (ст. 56), съ зачисленіемъ, конечно, согласно 83 ст., одного дня работъ за день ареста.

Присужденные къ аресту содержатся: 1) изъятые отъ наказаній тѣлесныхъ—въ тюрьмѣ, а 2) не изъятые—при полиціи (ст. 56). По мировому же уставу, въ случаѣ устройства особыхъ помѣщеній для лицъ подвергаемыхъ аресту по приговорамъ мировыхъ судей, всѣ осужденные содержатся въ сихъ помѣщеніяхъ (ст. 190 уст. угол. судопр.).

Для дворянъ и чиновниковъ, присуждаемыхъ къ аресту судомъ или начальствомъ, каждой изъ сихъ властей, по принадлежности, предоставляется выбрать одинъ изъ слѣдующихъ видовъ ареста: въ тюрьмѣ, на военной гауптвахтѣ, въ собственномъ мѣстѣ жительства осужденнаго (арестъ домашній) или же въ мѣстѣ его служенія (ст. 57).

Офицеры, не состоящіе на дѣйствительной службѣ, всегда присуждаются къ аресту на военной гауптвахтѣ (ст. 57, примѣч. 2).

Дворяне и чиновники, присужденные къ аресту, въ случаѣ проживательства не въ городѣ, а въ уѣздѣ, вызываются въ губернскій или ближайшій къ нимъ уѣздный городъ и арестуются или въ собственномъ ихъ домѣ, или же, при неимѣніи онаго, въ частномъ помѣщеніи, нанятомъ на ихъ счетъ (прим. 1 къ ст. 57).

Наконецъ священнослужители (но не причетники) и монашествующіе, присуждаемые къ лишенію свободы, не влекущему за собою потери духовнаго сана или исключенія изъ духовнаго званія, отсылаются не въ мѣсто заключенія, а къ ихъ епархіальному начальству, которое и опредѣляетъ мѣсто ихъ содержанія (ст. 86 Улож. и ст. 5 Уст. о нак.). По Уложенію, выговоры и замѣчанія дѣлаются имъ не свѣтскимъ судомъ, а по распоряженію и отъ имени епархіальнаго начальства (ст. 87); по Уставу же о наказ., какъ то слѣдуетъ заключить изъ ст. 5—самимъ мировымъ судомъ.

§ 63.

XII. Исправительные пріюты для малолѣтнихъ.

Исправительные пріюты (ст. 137 Улож. и ст. 6 уст. о наказ.) существуютъ только для *осужденныхъ*, и притомъ для тѣхъ, коимъ во время осужденія будетъ не свыше 17 лѣтъ. Опредѣленные приговоромъ сроки содержанія въ пріютѣ могутъ быть сокращаемы для исправившихся на одну треть съ правомъ обратнаго возвращенія въ пріютъ, въ случаѣ дурного поведенія (ст. 10 зак. 5 декабря 1866 г.).

§ 64.

Критика нашей системы лишенія свободы.

Главнѣйшіе недостатки нашей системы лишенія свободы заключаются въ слѣдующемъ: 1) многочисленность видовъ лишенія свободы—отсюда невозможность устроить каждое наказаніе такъ, чтобы оно и въ дѣйствительности отличалось отъ другого ему предшествующаго или за нимъ слѣдующаго; 2)

многія изъ этихъ наказаній существуютъ только на бумагѣ, а на практикѣ замѣняются для лицъ неизъятыхъ отъ тѣлесныхъ наказаній розгами; 3) лишенію свободы въ формѣ тюрьмы отведенъ слишкомъ малый кругъ дѣйствія; 4) большинство изъ наказаній лишеніемъ свободы сопровождается лишеніемъ правъ, которое вѣчно; 5) наказанія срочныя перепутаны съ вѣчными (таковы двѣ ссылки на житье и соотвѣтствующія имъ для лицъ неизъятыхъ: временное заключеніе въ исправительныя арестантскія отдѣленія или въ рабочемъ домѣ).

IV.

Наказанія тѣлесныя.

§ 65,

Наказанія тѣлесныя раздѣляются на членовредительныя и сѣченіе. Подъ первыми, исчезнувшими нынѣ изъ всѣхъ европейскихъ кодексовъ, разумѣется отнятіе или изуродованіе частей человѣческаго тѣла; подъ послѣдними—простое битье не опасными само по себѣ предметами (прутьями, розгами, палками).

Достоинства ихъ: они весьма дешевы—достаточно нѣсколькихъ десятинъ лѣса, для того чтобы перепороть всѣхъ гражданъ государства; они всегда подъ рукою—наша прежняя народная юстиція наказывала просто кулаками; они моментальны—легъ, отсѣкся—всталъ и ушелъ.

Недостатки ихъ: 1) они не равны и со стороны нравственной и со стороны физической; 2) они имѣютъ прискорбное вліяніе на здоровье; 3) они содѣйствуютъ огрубѣнію нравовъ и уничтоженію чувства стыдливости и 4) карательная сторона ихъ зависитъ не отъ закона, а отъ произвола исполнителя или палача.

Законодательство положительное. Начиная съ Соборнаго уложенія тѣлесныя наказанія были преобладающими, даже для знати. Съ теченіемъ времени кругъ дѣйствія ихъ постепенно съуживался: а) изъятіемъ отъ нихъ извѣстныхъ лицъ

и даже цѣлыхъ сословій и б) утратою значенія, какъ самостоятельнаго наказанія, за исключеніемъ розогъ. Въ Уложеніи 1845 года тѣлесныя наказанія болѣзненныя (плети, клейменіе) существуютъ только, какъ наказанія добавочныя: розги же служатъ замѣною мѣстъ лишенія свободы. Указъ 17 апрѣля 1863 г. похоронилъ тѣлесныя наказанія почти окончательно. Онъ отмѣнилъ: плеть, клейменіе, розги, какъ добавочное наказаніе и изъялъ совершенно отъ тѣлесныхъ наказаній лицъ женскаго пола. Въ нынѣ дѣйствующемъ законодательствѣ вопросъ о тѣлесныхъ наказаніяхъ находится въ слѣдующемъ положеніи: 1) изъ числа тѣлесныхъ наказаній сохранились только розги. Онѣ примѣняются только къ лицамъ неизъятымъ отъ тѣлесныхъ наказаній, какъ наказанія замѣняющія, и то только въ томъ случаѣ, когда или вовсе не имѣется даннаго мѣста заключенія или замѣняющаго его другого вида лишенія свободы, или же когда за недостаточностью въ нихъ помѣщенія представляется явная невозможность къ примѣненію положеннаго приговоромъ наказанія лишенія свободы. Отъ розогъ изъяты даже и въ этомъ случаѣ всѣ одержимые такого рода болѣзнями, при которыхъ сѣченіе могло бы имѣть пагубное вліяніе на здоровье (ст. 88 и примѣч. къ оной). Кромѣ того необходимо имѣть въ виду, что розги, какъ наказаніе замѣняющее, не могутъ быть налагаемы за проступки, подсудные вѣдѣнію мировыхъ судей; 2) розги, какъ самостоятельное наказаніе, назначаются только въ двухъ случаяхъ: за лѣность и шалость малолѣтнихъ ремесленниковъ (ст. 1377) и за ложное показаніе при слѣдствіи, обвиняемыхъ въ бродяжествѣ, касательно ихъ званія и состоянія (ст. 952).

Впрочемъ тѣлесныя наказанія и до сихъ поръ играютъ еще основную роль въ двухъ нашихъ особыхъ уголовныхъ уставахъ и именно: въ сельскомъ судебномъ и въ Уставѣ о ссыльныхъ. Положеніемъ 19 февраля 1861 г. предоставлено волостнымъ судамъ, между прочими наказаніями, и наказаніе розгами не свыше 20 ударовъ. Уставъ о ссыльныхъ зиждется весь на наказаніяхъ тѣлесныхъ, даже для лицъ женскаго пола. За болѣе важные проступки (кромѣ увеличенія срока

каторжныхъ работъ)—плети; за менѣе важные, главнымъ образомъ—розги.

Значенія изъятія отъ тѣлесныхъ наказаній и персоналъ изъятыхъ. Изъятіе или неизъятіе отъ тѣлесныхъ наказаній—это канва нашей карательной системы. Лица изъятыя отъ тѣлесныхъ наказаній дѣлятся на двѣ капитальныхъ группы: 1) на изъятыхъ по правамъ состоянія и 2) на изъятыхъ по особымъ о нихъ постановленіямъ (ст. 89). Послѣдніе изъемлются исключительно только отъ розогъ, какъ наказанія самостоятельнаго или замѣняющаго. Первые же: 1) изъемлются не только отъ розогъ, но и отъ закованія въ оковы (прилож. I къ ст. 30, ст. 1); 2) не подвергаются отдачѣ въ исправительныя арестантскія отдѣленія и въ рабочіе домы (ст. 89); 3) пользуются особыми привиллегіями въ самомъ способѣ отбытія наказанія (не обязаны работами и т. п.).

Что же касается самаго персонала, то онъ можетъ быть сведенъ къ слѣдующимъ группамъ изъятій:

1) *По полу*—лица женскаго пола всѣхъ классовъ и состояній (приложеніе I къ ст. 30, ст. 2).

2) *По возрасту*—имѣющіе не менѣе 70 лѣтъ. (Прилож. I къ ст. 30, ст. 5, п. 39).

3) *По правамъ состоянія:* а) дворяне потомственные и личные, какъ россійскіе, такъ и иностранные; б) монашествующіе христіанскихъ исповѣданій; в) священнослужители христіанскихъ исповѣданій и ихъ дѣти, 2) церковнослужители христіанскихъ церквей и ихъ дѣти; д) происходящіе изъ духовнаго званія мастеровые сѵнодальныхъ типографій и ихъ дѣти; е) потомственные и личные почетные граждане; ж) купцы обѣихъ гильдій и лица, принадлежащія къ ихъ семействамъ и внесенныя въ одно съ начальникомъ семейства свидѣтельство, за преступленія, учиненныя во время состоянія въ сихъ гильдіяхъ; з) въ губерніяхъ остзейскихъ лица, извѣстныя подъ названіемъ литератовъ или экземптовъ; и) султаны киргизовъ; і) калмыцкіе нойоны-владѣльцы и зайсанги и ихъ дѣти, владѣющія наслѣдственными аймаками; к) тифлискіе первостатейные макалаки съ ихъ потомствомъ, поименованные въ особомъ Высочайше утвержденномъ спискѣ; л)

Сеиды, удостовѣрившіе свое происхожденіе свидѣтельствомъ мѣстнаго кадія, основанномъ на удостовѣреніи двухъ сеидовъ (прилож. I къ ст. 30, ст. 3—4); м) въ Бессарабіи личные дворяне, бывшіе бояринаши, и въ Закавказьи члены ханскихъ фамилій, беки, агалары, султаны, мелики и родовые старшины курдовъ (тамъ же).

4) *По воспитанію и образованію* всѣ лица, окончившія съ успѣхомъ курсъ наукъ въ высшихъ, среднихъ или даже и нисшихъ заведеніяхъ (уѣздныхъ училищахъ), или имѣющія свидѣтельства и аттестаты сихъ заведеній вообще, или же на званіе домашняго учителя (прилож. I къ ст. 30, ст. 5).

5) *По занятіямъ или по службѣ*—учителя народныхъ школъ и всѣ занимающіе общественные по выбору должности, въ томъ числѣ земскіе гласные и лѣсные сторожа, станціонные смотрители и придворно-служители. (Прилож. I, къ ст. 30, ст. 5—6).

6) *По особымъ отличіямъ и заслугамъ*—лица имѣющія медали и лица крестьянскаго сословія, коимъ объявлено лично Высочайшее благоволеніе (прилож. I къ ст. 30, ст. 5).

7) *По особымъ привиллегіямъ*—всѣ духовныя лица не христіанскихъ исповѣданій и ихъ дѣти и нѣжинскіе греки, учинившіе присягу на подданство Россіи.

V.

Смертная казнь.

§ 66.

Смертная казнь была до XIX столѣтія самымъ любимымъ и обыденнымъ наказаніемъ, назначавшимся даже за самые незначительные проступки. Частое примѣненіе ея привело къ необходимости оттѣнить наказуемость тяжкихъ преступленій отъ остальныхъ; отсюда квалифицированная казнь, т. е. смертная казнь, усиленная особыми мучительными или постыдными, карательными прибавками. Франція временъ 1-й революціи положила предѣлъ всѣмъ усиленнымъ казнямъ, провозгласивъ въ числѣ своихъ принциповъ, что смертная казнь есть только

простое лишеніе жизни человѣка. Положеніе смертной казни въ настоящее время таково: квалифицированная казнь отмѣнена; сама смертная казнь выкинута изъ нѣкоторыхъ гражданскихъ уголовныхъ кодексовъ, а тамъ, гдѣ она сохранилась, она полагается лишь за тягчайшія изъ злодѣяній, и притомъ такъ, что можетъ быть обойдена объявленіемъ преступника заслуживающимъ снисхожденія; она все болѣе и болѣе начинаетъ совершаться не публично, а интрамуранно.

Вопросъ о смертной казни, какъ и вопросъ о всѣхъ другихъ допотопныхъ наказаніяхъ вообще, есть вопросъ общественной культуры; современное состояніе Европейской общественной культуры таково, что не нуждается болѣе въ содѣйствіи палача. Но и въ настоящее время есть люди, защищающіе смертную казнь не въ смыслѣ неизбѣжнаго покуда наслѣдія старины, а въ смыслѣ наказанія, неразлучнаго съ уголовнымъ правосудіемъ вообще.

Законность, цѣлесообразность и необходимость неувядаемаго существованія смерти отъ руки палача доказываютъ слѣдующими доводами: 1) говорятъ, что она есть самое лучшее пресѣкательное средство, т. е. лишающее преступника всякой возможности впасть снова въ преступленіе. Но государство наказываетъ отнюдь не за гадательное будущее, а исключительно лишь за прошедшее; достаточно пресѣкательно и келейное заключеніе; 2) утверждаютъ, что она самое примѣрное и устрашительное наказаніе. Но извѣстно: что она существовала съ самыхъ древнихъ временъ, а между тѣмъ облагаемыя ею преступленія не вымерли и доселѣ; тамъ, гдѣ смертная казнь уничтожена, преступленія нисколько не увеличились; каждый преступникъ, рѣшаясь на преступленіе, разсчитываетъ не быть открытымъ, и чѣмъ сильнѣе въ немъ эта увѣренность, тѣмъ менѣе устрашительно для него то наказаніе, коимъ грозится за его злодѣйство; 3) доказываютъ, что она популярна, что она требуется самимъ народомъ, который питаетъ и грѣетъ ее, какъ свою излюбленную кару. Но сангвиническій темпераментъ присущъ не каждому народу. Кромѣ того подобный доводъ набрасываетъ тѣнь на нравственное развитіе того народа, къ которому онъ относится и оскорбляетъ въ немъ чувства

христіанина, выставляя его жаждущимъ публичныхъ кровопусканій и кровавыхъ зрѣлищъ. Но ежели бы даже и весь народъ извѣстной территоріи былъ склоненъ къ кровавой расправѣ, то и тогда смертная казнь не могла бы быть оправдана однимъ лишь этимъ доводомъ, потому, что государство не театръ, эшафотъ не театральные подмостки, палачь не актеръ, преступникъ не картонная кукла, могущая служить игрушкою для удовлетворенія театральныхъ похотей другихъ. У насъ передъ глазами неотразимый фактъ: народы сангвиническіе возвысили первые голосъ противъ смертной казни; во имя отмѣны ея образовались общества, исписаны цѣлые томы; добились совершенія ея внутри стѣнъ тюрьмы и т. п.; 4) наконецъ, говорятъ, что она аналогична убійству по внѣшнему виду и по внутреннему содержанію. Но исходя изъ этого довода возможно было бы оправдать и наказанія изувѣчивающія и членовредительныя, словомъ всякій тальонъ вообще. Да и можно-ли разумно добиваться аналогіи между беззаконными, злодѣйскими, безнравственными дѣйствіями преступника и правовымъ актомъ наказанія государства.—Съ своей стороны противники смертной казни заявляютъ, что она ведетъ къ огрубѣнію народа и дѣлаетъ неисправимыми судебныя ошибки, въ случаѣ осужденія невиннаго. Еще болѣе вѣскіе доводы представляются противу смертной казни за преступленія политическія, въ особенности въ государствахъ, не имѣющихъ монархической формы правленія; въ этихъ послѣднихъ она является орудіемъ истребленія противниковъ партіею, захватившею власть въ свои руки.

У насъ лишеніе жизни за преступленіе существовало сначала въ формѣ правой мести. По уничтоженіи мести, смертная казнь возстановляется Судебниками преимущественно противу лихихъ людей; развивается Соборнымъ Уложеніемъ какъ охранительное средство вѣры и власти; получаетъ по послѣдующимъ узаконеніямъ, въ особенности Петровскимъ, значеніе наказанія охраняющаго военные и фискальные интересы; уничтожается Елизаветою (1753—1754 г.); возстановляется, какъ средство военное, Полевымъ Уложеніемъ 1812 г., а за

симъ какъ наказаніе въ дѣлахъ государственныхъ и карантинныхъ—Императоромъ Николаемъ (1825 г.).

Положеніе смертной казни въ дѣйствующемъ законодательствѣ таково: 1) она соединяется съ лишеніемъ всѣхъ правъ состоянія, хотя эта карательная прибавка, въ виду лишенія человѣка жизни, прекращающаго всякую возможность пользованія съ его стороны какими бы то ни было правами, совершенно излишня; 2) она есть наказаніе исключительное т. е. полагаемое только за преступленія государственныя (ст. 241, 243, 244, 249, 253—254) и за нарушеніе карантинныхъ правилъ (ст. 831—835 и 843); 3) избраніе рода смертной казни предоставляется усмотрѣнію суда (ст. 18), но ему нигдѣ не предоставлено право смертной казни квалифицированной. Обыкновенно примѣняютъ два вида казни—повѣшеніе и разстрѣляніе и 4) на основаніи 71 ст. смертная казнь по особому Высочайшему соизволенію можетъ быть замѣняема смертью политическою. Смерть политическая заключается въ возведеніи осужденнаго на эшафотъ, положеніи его на плаху или поставленіи подъ висилицею на публичной площади, (въ статьѣ же 963 уст. уг. суд. говорится только объ эшафотѣ), при чемъ, если онъ дворянинъ, надъ нимъ переламывается шпага. За политическою смертью слѣдуютъ всегда каторжныя работы безъ срока или на опредѣленное время.

§ 67.

Система особенныхъ наказаній.

Система эта заключается въ 3-мъ отдѣлѣ Уложенія, который носитъ названіе: «Особенныя наказанія за преступленія и проступки по службѣ». Самое уже названіе показываетъ, что эти наказанія существуютъ для лицъ служащихъ. Къ такимъ наказаніямъ относятся (ст. 65):

Исключеніе изъ службы, т. е. воспрещеніе лицу на всю его жизнь вступать въ государственную службу, участвовать въ выборахъ и быть избираемыхъ въ должности по назначенію дворянъ, городовъ и селеній (ст. 66). Для лицъ неизъятыхъ отъ наказаній тѣлесныхъ, это наказаніе можетъ быть

замѣняемо смирительнымъ домомъ съ ограниченіемъ правъ (ст. 87).

2) Отрѣшеніе отъ должности, т. е. запрещеніе поступать на государственную или общественную службу въ теченіи 3-хъ лѣтъ (ст. 67). Отличіе отрѣшенія отъ исключенія состоитъ слѣдовательно въ срочности отрѣшенія и сверхъ того въ томъ, что отрѣшенному воспрещается только быть избираемымъ, но не избирателемъ.

3) Вычетъ изъ времени службы, т. е. не зачетъ въ срокъ службы пространства времени не свыше впрочемъ одного года (ст. 68).

4) Удаленіе отъ должности—простой отказъ отъ мѣста безъ воспрещенія занять немедленно новое.

5) Перемѣщеніе съ высшей должности на нисшую, непосредственно за нею стоящею.

6) Выговоръ болѣе или менѣе строгій со внесеніемъ онаго въ послужной списокъ.

7) Вычетъ изъ жалованія, т. е. удержаніе въ казнѣ извѣстной суммы изъ жалованья, но во всякомъ случаѣ не свыше трети годоваго оклада (ст. 69). Нѣтъ рѣшительно никакого основанія, слѣдуя одной лишь буквѣ 69 ст., ограничивать это наказаніе только лицами, получающими содержаніе изъ государственнаго казначейства. Подъ годовымъ окладомъ слѣдуетъ понимать только жалованье, а не столовыя, квартирныя, разъѣздныя, канцелярскія и т. п. суммы, имѣющія спеціальное назначеніе.

8) Выговоръ болѣе или менѣе строгій безъ внесенія онаго въ послужный списокъ.

9) Замѣчанія болѣе или менѣе строгія, и

10) Арестъ до 7 дней (прим. къ ст. 69).

Согласно примѣчанію къ ст. 69 Улож., наказанія и взысканія по службѣ раздѣляются на двѣ групы: на такія, которыя могутъ быть налагаемы начальствомъ, и на такія, которыя могутъ быть налагаемы не иначе какъ по приговору уголовнаго суда. Начальство вправѣ налагать на виновнаго: а) замѣчанія и выговоры, безъ внесенія въ послужной списокъ и б) вычеты изъ жалованія, перемѣщеніе съ высшей

должности на нисшую, удаленіе отъ должности, и арестъ. Первыя наказанія могутъ быть налагаемы непосредственнымъ начальствомъ чиновника; послѣдніе тѣмъ начальствомъ, отъ котораго зависитъ опредѣленіе къ должности занимаемой виновнымъ. Всѣ остальныя наказанія, т. е. исключеніе, отрѣшеніе, вычетъ изъ времени службы и выговоры со внесеніемъ въ послужные списки назначаются не иначе какъ по приговору уголовнаго суда.

Учрежденіе судебныхъ установленій 20 Ноября 1864 г. вводитъ особый порядокъ отвѣтственности чиновъ судебнаго вѣдомства. Для преслѣдованія ихъ существуетъ троякій порядокъ: взысканія со стороны самого начальства, опредѣляющаго къ должности, судъ дисциплинарный, и судъ уголовный. Первый порядокъ имѣетъ примѣненіе только къ лицамъ прокурорскаго надзора, Оберъ-Секретарямъ Кассаціоннаго Департамента, къ канцеляріямъ и къ судебнымъ приставамъ; послѣдніи два, кромѣ канцелярій и судебныхъ приставовъ, примѣняются къ судьямъ, присяжнымъ повѣреннымъ и нотаріусамъ.

Взысканія дисциплинарная суть: 1) предостереженіе; 2) замѣчаніе; 3) выговоръ безъ внесенія въ послужный списокъ; 4) вычетъ изъ жалованья; 5) арестъ не болѣе какъ на 7 дней и 6) перемѣщеніе съ высшей должности на нисшую (учр. судеб. уст. ст. 262). Взысканіямъ этимъ виновные подвергаются: а) когда въ законѣ за служебный проступокъ полагается одно изъ сихъ взысканій или даже и вычетъ изъ времени службы и б) за непредусмотрѣнныя Уложеніемъ, но не совмѣстныя съ званіемъ чина судебнаго вѣдомства или предосудительныя дѣйствія (учр. суд. уст. ст. 263). Впрочемъ, въ порядкѣ дисциплинарной отвѣтственности, судьи могутъ подлежать только предостереженіямъ (ст. 264).

§ 68.

Исключительныя и придаточныя наказанія.

За особенными наказаніями слѣдуютъ исключительныя и

придаточныя. Подъ именемъ наказаній *исключительныхъ* (названіе,—котораго нѣтъ въ Уложеніи) подразумѣваются такого рода наказанія, которыя полагаются исключительно для извѣстныхъ лицъ и для извѣстныхъ дѣяній. Такія наказанія разсыпаны по преимуществу въ особенной части Уложенія. Подъ именемъ же наказаній *придаточныхъ* понимаютъ такія наказанія, которыя сопровождаютъ иногда тѣ или другія изъ наказаній уголовныхъ или исправительныхъ.

Къ числу наказаній *придаточныхъ* относятся (ст. 58 Улож.).

1) Церковное покаяніе. Относительно церковнаго покаянія нужно замѣтить, что оно по нашему закону является или въ формѣ наказанія самостоятельнаго или же придаточнаго. Какъ самостоятельное наказаніе, оно подлежитъ вѣдѣнію суда церковнаго. Виды и сроки покаянія опредѣляются церковнымъ начальствомъ. Приговоренные къ церковному покаянію и ссылкѣ въ Сибирь на поселеніе или на житье предаются церковному покаянію въ мѣстѣ ссылки (примѣч. 1 къ ст. 58).

2) Конфискація всѣхъ или части принадлежащихъ осужденному вещей или другого имущества.

3) Опубликованіе черезъ вѣдомости сенатскія, обѣихъ столицъ и губернскія.

4) Высылка за границу иностранцевъ, замѣняющая отдачу подъ надзоръ полиціи.

5) Воспрещеніе жительства въ столицахъ. Лицамъ этимъ воспрещается жительство не только въ самыхъ столицахъ, но и въ губерніяхъ Московской и С.-Петербургской. Изъятія изъ сего допускаются только по причинамъ уважительнымъ и каждый разъ съ Высочайшаго разрѣшенія (примѣч. 2 къ ст. 58).

6) Запрещеніе жительства въ собственныхъ имѣніяхъ съ учрежденіемъ надъ ними опеки. Это наказаніе могло имѣть мѣсто только при существованіи крѣпостнаго права,—за жестокое обращеніе съ крестьянами.

7) Отдача подъ особый надзоръ полиціи.

8) Запрещеніе производства прежняго ремесла или промысла.

Къ наказаніямъ *исключительнымъ* принадлежатъ:

1) Лишеніе россійскаго подданства и вѣчное изгнаніе изъ предѣловъ государства, соединенное съ лишеніемъ всѣхъ правъ состоянія (325 и 326 ст. Улож.). Это наказаніе примѣняется къ лицамъ виновнымъ въ недозволенномъ оставленіи отечества.

2) Отдача въ рядовые — наказаніе для несовершеннолѣтнихъ, имѣющихъ не менѣе 17 лѣтъ (ст. 140, п. 2).

3) Заключеніе въ монастырь (ст. 138, п. 2) или, если въ томъ мѣстѣ нѣтъ монастыря ихъ исповѣданія, то вмѣсто онаго уединенная жизнь въ домѣ родителей или опекуновъ подъ ихъ строгимъ присмотромъ—для лицъ женскаго пола, давшихъ свое согласіе на похищеніе и вступившихъ въ бракъ помимо воли лицъ, имѣющихъ надъ ними власть (1549 ст. Улож.).

4) Заключеніе въ отдѣльномъ уединенномъ мѣстѣ (ст. 312)—за простой побѣгъ изъ мѣста заключенія

5) Удаленіе или выведеніе изъ мѣста судебныхъ засѣдателей на основ. 67, 155—157 ст. Учрежд. судеб. устан.

6) Выведеніе изъ биржеваго собранія черезъ биржеваго старосту, запрещеніе входа въ биржевое собраніе, и выставленіе имени виновнаго въ биржевой залѣ (ст. 1275—1278). Это наказаніе полагается за нарушеніе биржевыхъ правилъ и правилъ благопристойности на биржѣ.

7) Лишеніе права участія въ дворянскихъ съѣздахъ и исключеніе изъ дворянскихъ собраній (ст. 1430 и послѣд. Уложен.).

8) Взятіе имѣнія въ опеку, для лицъ отпавшихъ отъ православія—до возвращенія ихъ въ лоно православной Церкви (ст. 185).

9) Лишеніе ремесленника управныхъ выгодъ (ст. 1369).

10) Лишеніе христіанскаго погребенія и уничтоженіе духовныхъ завѣщаній самоубійцъ и всѣхъ ихъ предсмертныхъ распоряженій (1472).

11) Лишеніе правъ наслѣдства въ имуществѣ родителей (ст. 1566)—за вступленіе въ бракъ безъ ихъ согласія.

12) Употребленіе въ служительскія по карантину должно-

сти или работы (ст. 839); 13) хлыстъ (ст. 1261); 14) работы по бечевнику (ст. 1088); 15) расторженіе брака (ст. 186) и 16) отдача дѣтей на казенныя фабрики (ст. 199).

§ 69.

О вознагражденіи за вредъ и убытки.

Кромѣ нарушенія закона общежитія, преступленіе можетъ заключать въ себѣ и посягательство на матеріальные интересы отдѣльнаго лица. Отсюда необходимость возложенія на преступника имущественной отвѣтственности за вредъ и убытки предъ лицомъ потерпѣвшимъ.

Постановленія нашего закона о вознагражденіи за вредъ и убытки содержатся: въ Улож. о наказ. (ст. 59—64) и въ сводѣ законовъ гражданскихъ Т. X. Ч. 1-я (ст. 644—683). Постановленія обоихъ этихъ кодексовъ не сходны между собою; предпочтеніе должно быть отдано законамъ гражданскимъ потому что они позднѣйшіе по времени, потому что самый вопросъ о вознагражденіи есть вопросъ не уголовнаго, а гражданскаго права, потому, наконецъ, что само Уложеніе отсылаетъ (ст. 64) по сему предмету къ законамъ гражданскимъ.

Сущность постановленій *Уложенія* заключается въ слѣдующемъ: 1) всякій виновный обязанъ, независимо отъ наказанія, коему онъ подвергается, вознаградить за вредъ и убытки (ст. 59); 2) въ случаѣ участія въ преступленіи нѣсколькихъ лицъ форма участія не принимается вовсе въ разсчетъ. Порядокъ отвѣтственности участниковъ таковъ: прежде всего отвѣтственность падаетъ солидарно на главныхъ виновныхъ; при несостоятельности ихъ, отвѣтственность переносится на пособниковъ или участниковъ, а при несостоятельности сихъ послѣднихъ—на недоносителей объ умышляемомъ преступленіи (ст. 60); 3) принявшіе наслѣдство наслѣдники преступника отвѣтствуютъ за вредъ и убытки преступнаго наслѣдодателя только тѣмъ имѣніемъ, которое имъ досталось отъ виновнаго (ст. 61); 4) при несостоятельности къ платежу вознагражденія лицо подвергается личному задержанію, на осно-

ваніи правилъ о несостоятельныхъ должникахъ. Личное задержаніе не допускается ежели виновный подвергается наказанію уголовному, т. е. соединенному съ лишеніемъ всѣхъ правъ состоянія (ст. 62); 5) вознагражденіе удовлетворяется прежде денежнаго штрафа (ст. 63).

Въ *законахъ же гражданскихъ* содержатся слѣдующія правила:

1) Не подлежатъ вознагражденію вредъ и убытки, происшедшія отъ дѣянія чисто случайнаго, т. е. не только не намѣреннаго, но и не неосторожнаго (ст. 647).

2) Вредъ и убытки раздѣляются на непосредственные и отдаленные, т. е. на такіе, которые были естественнымъ, неминуемымъ результатомъ преступленія, и на такіе, которые были результатомъ причиненнаго имъ вреда и ущерба (поджогъ хлѣба, поставка котораго была обезпечена неустойкою). По общему правилу (ст. 644) виновный отвѣчаетъ только за непосредственный вредъ (платитъ стоимость сожженнаго хлѣба); за убытки же отдаленные (неустойка) онъ несетъ отвѣтственность только тогда, ежели будетъ доказано, что они составляли цѣль его дѣйствій, т. е. были намѣренны (ст. 649).

3) Съ несостоятельными поступается по правилу 62 ст. Уложенія (ст. 646).

4) При учиненіи преступленія нѣсколькими лицами принимается въ разсчетъ: учинено ли оно заговоромъ или скопомъ. А) Ежели преступленіе учинено по предварительному соглашенію, то отвѣтственность падаетъ *на всѣхъ заговорщиковъ* поровну; въ случаѣ несостоятельности кого либо, долгъ его разлагается поровну на остальныхъ, но переплатившимъ предоставляется право искать все излишне ими заплоченное съ тѣхъ, за которыхъ они заплатили (ст. 648). При несостоятельности участниковъ, отвѣтственность переходитъ на прикосновенныхъ: *недоносителей* объ умышляемомъ преступленіи и *попустителей* (ст. 651); они, хотя это съ точностью и не указано, несутъ отвѣтственность по соразмѣрности и солидарно; *укрыватели* несутъ (точно также по соразмѣрности и солидарно) отвѣтственность, только въ случаѣ несостоятельности участниковъ. Но они отвѣтствуютъ только за

ту долю вознагражденія, къ коей присуждены скрывшіеся у нихъ виновные, или же похитители принятыхъ ими для укрывательства вещей (ст. 652). Весь отдѣлъ объ отвѣтственности прикосновенныхъ страдаетъ тѣмъ недостаткомъ, что законъ не указываетъ, кто несетъ прежде отвѣтственность: недоносители, попустители или укрыватели, или же ко всѣмъ имъ можетъ быть предъявленъ искъ одновременно. Въ случаѣ учиненія преступленія не условленнаго въ уговорѣ, отвѣтственности подлежитъ не весь заговоръ, а только лица то преступленіе учинившіе. Б) Ежели преступленіе учинено *скопомъ*, то каждый отвѣтствуетъ только за тотъ вредъ, который причиненъ его дѣйствіями, а буде сего съ точностью опредѣлить невозможно, то вознагражденіе за вредъ платится всѣми поровну (ст. 650). В) Когда проступокъ учиненъ малолѣтними, то отвѣтственность переходитъ на ихъ родителей при наличности слѣдующихъ условій: а) ежели дѣти жили во время проступка у родителей, б) ежели дѣти будутъ признаны судомъ дѣйствовавшими безъ разумѣнія и в) когда родители не приняли мѣръ къ предотвращенію нарушенія и допустили совершеніе онаго по явной съ ихъ стороны небрежности. Отъ суда зависитъ обратить взысканіе на отца или на мать, или же на обоихъ вмѣстѣ (ст. 653). На семъ же основаніи отвѣтствуютъ за вредъ и убытки малолѣтнихъ, не находящихся при родителяхъ, а равно безумныхъ и сумасшедшихъ, лица обязанныя по закону имѣть за ними надзоръ (ст. 654). Г) Изъ разсмотрѣнія 657 и послѣдующихъ статей видно: 1) что виновные обязаны платежемъ вознагражденія не только за вредъ въ имуществѣ, но и за всякій личный вредъ, послѣдствіемъ котораго были расходы (на леченіе и попеченіе во время болѣзни), или потеря возможности заработка; 2) что вознагражденіе опредѣляется не только потерпѣвшему, но и его семейству; 3) что размѣръ вознагражденія назначается по усмотрѣнію суда, соображаясь съ имуществомъ виновнаго; 4) обыкновеннымъ срокомъ для платежа вознагражденія является смерть потерпѣвшаго и его отца, вступленіе въ другое супружество его матери и дочерей и совершеннолѣтіе сыновей; и 5) ежели послѣдствіемъ преступленія было рожденіе дѣтей,

то преступникъ обязанъ обезпечить и участь сихъ послѣднихъ. Д) За убытки и ущербъ, причиненные противузаконными по службѣ дѣйствіями, виновные отвѣтствуютъ по правиламъ выше сего, въ ст. 644, 645 и 646 указаннымъ (ст. 677). Е) Судьи обязаны платежомъ вознагражденія не только за умышленно противузаконный приговоръ, но и за всякій неосмотрительный или по не вниманію къ дѣлу постановленный приговоръ. Законъ различаетъ два случая: осужденіе невиннаго и назначеніе наказанія свыше законной мѣры. Осужденный невинный возвращается на счетъ судей изъ мѣста заключенія или ссылки, и они обязаны сверхъ того: а) заплатить ему отъ 100—600 руб., ежели онъ былъ присужденъ къ наказанію уголовному и отъ 10—60 руб., буде онъ понесъ наказаніе исправительное, и б) вознаградить его за всѣ убытки по имуществу и доставить ему средства на излеченіе и содержаніе его и его семейства, буде послѣдствіемъ наказанія былъ вредъ въ здоровьѣ невинно осужденнаго (ст. 678). Понесшій наказаніе свыше мѣры содѣяннаго получаетъ вознагражденіе лишь въ томъ случаѣ, когда усиленіе наказанія причинило ему убытки по имуществу или повергло его въ болѣзнь, лишившую его средствъ къ снисканію пропитанія (ст. 680). На томъ же основаніи отвѣтствуютъ: полиція, за неправильное исполненіе приговора (ст. 681) и начальники губерній, утвердившіе, а прокуроры и стряпчіе, пропустившіе безъ возраженія неправильные приговоры; но они отвѣтствуютъ лишь въ случаѣ несостоятельности судей (ст. 682). Ж) Правительство и частныя компаніи несутъ гражданскую отвѣтственность за каждое случившееся на желѣзныхъ дорогахъ несчастіе, которое могло быть предусмотрѣно или предотвращено принятіемъ надлежащихъ мѣръ (ст. 683).

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

О мѣрѣ наказанія.

§ 70.

Общія замѣчанія.

Подъ мѣрою наказанія въ обширномъ смыслѣ слова разумѣется степень наказуемости одного преступленія въ сравненіи съ другими; подъ ученіемъ о мѣрѣ наказанія въ тѣсномъ смыслѣ слова разумѣется ученіе объ опредѣленіи наказанія судомъ лицу, совершившему наказуемое дѣяніе. Дѣятельность перваго рода—дѣятельность чисто законодательная; въ основѣ ея долженъ лежать единственный принципъ—важность нарушеннаго права или закона общежитія. Дѣятельность послѣдняго рода—дѣятельность судебная, которая должна имѣть въ виду всю внутреннюю и внѣшнюю обстановку преступленія. Согласно сказанному, судъ долженъ опредѣлять мѣру наказанія, сообразуясь съ тремя масштабами: субъективнымъ, объективнымъ и модальнымъ.

Въ силу масштаба субъективнаго, преступленіе должно быть наказуемо тѣмъ строже, чѣмъ оно сознательнѣе, обдуманнѣе и наоборотъ; въ силу масштаба объективнаго, посягательство будетъ тѣмъ наказуемѣе, чѣмъ ближе оно къ совершенію удавшемуся; въ силу масштаба модальнаго, судъ обязанъ принимать въ разсчетъ всѣ, такъ называемыя, обстоятельства увеличивающія и уменьшающія вину.

Тѣ же самыя начала приняты и въ нашемъ законѣ. Согласно 104 ст. Улож.: «мѣра установленнаго закономъ за преступленіе или проступокъ наказанія опредѣляется:

1. По мѣрѣ большей или меньшей умышленности въ содѣяніи преступленія;

2. По мѣрѣ большей или меньшей близости къ совершенію онаго, если преступленіе не вполнѣ совершено;

3. По мѣрѣ принятаго подсудимымъ участія въ содѣяніи преступленія или въ покушеніи на оное; наконецъ

4. По особеннымъ сопровождавшимъ содѣяніе преступленія или покушенія на оное обстоятельствамъ, болѣе или менѣе увеличивающимъ или же уменьшающимъ вину преступника».

Первые три пункта были уже разсмотрѣны нами выше, въ подлежащихъ отдѣлахъ общей части; поэтому мы остановимся только на пунктѣ 4 и на тѣхъ случаяхъ, которые требуютъ особаго поясненія (совокупность, повтореніе, продолжающееся преступленіе).

§ 71.

1. Обстоятельства увеличивающія вину.

Подъ обстоятельствами увеличивающими вину Уложеніе разумѣетъ наличность въ дѣлѣ такихъ обстоятельствъ, исчисленныхъ въ 129 ст., которыя обязываютъ судъ возвышать положенное въ законѣ наказаніе отъ minimum'а до maximum'а, но не выходя за предѣлы той же самой степени. Случаи, въ коихъ судъ можетъ возвысить наказаніе одною или нѣсколькими степенями, составляютъ исключеніе и указываются съ точностью въ особенной части Уложенія (ст. 130).

Согласно ст. 129 *Уложенія:* «вина учинившаго какое либо преступленіе, а съ тѣмъ вмѣстѣ и мѣра слѣдующаго за сіе наказанія увеличиваются по мѣрѣ того:

1. Чѣмъ болѣе было умысла и обдуманности въ дѣйствіяхъ преступника;

2. Чѣмъ выше было его состояніе, званіе и степень образованности;

3. Чѣмъ болѣе противузаконны и безнравственны были побужденія его къ сему преступленію;

4. Чѣмъ болѣе лицъ онъ привлекъ къ участію въ семъ преступленіи;

5. Чѣмъ болѣе онъ употребилъ усилій для устраненія представлявшихся ему въ томъ препятствій;

6. Чѣмъ болѣе имъ нарушено особыхъ личныхъ обязанностей въ отношеніи къ мѣсту, въ коемъ преступленіе учинено, и въ отношеніи къ лицамъ, противъ коихъ оное предпринято;

7. Чѣмъ болѣе было жестокости, гнусности и безнравственности въ дѣйствіяхъ, коими сіе преступленіе было предуготовляемо, приводимо въ исполненіе, или сопровождаемо;

8. Чѣмъ важнѣе была опасность, которою сіе преступленіе угрожало какому либо частному лицу, или многимъ, или и всему обществу и государству;

9. Чѣмъ важнѣе зло, или вредъ, симъ преступленіемъ причиненные;

10. Чѣмъ болѣе виновный при слѣдствіи и судѣ оказывалъ неискренности и упорства въ запирательствѣ, особливо если притомъ онъ старался возбудить подозрѣніе на невинныхъ, или даже прямо клеветалъ на нихъ».

Уставъ о наказаніяхъ считаетъ обстоятельствами увеличивающими вину: обдуманность въ дѣйстіяхъ, образованность и болѣе или менѣе высокое положеніе въ обществѣ и упорное запирательство (ст. 14). Особенность постановленій Устава о наказаніяхъ состоитъ въ томъ, что законъ: а) указываетъ въ немъ отдѣльныя обстоятельства только въ видѣ примѣра, не запрещая суду подыскивать и другія, и б) не обязываетъ судъ къ возвышенію наказанія, а только даетъ ему право.

Существованіе въ кодексѣ общихъ обстоятельствъ увеличивающихъ вину противно тому основному началу, что государство, назначая, въ особенной части Уложенія наказаніе за то или другое отдѣльное преступленіе, имѣетъ всегда въ виду самый преступный или тяжкій случай изъ всѣхъ дѣяній даннаго вида посягательства. Посему, логически мыслима только необходимость уменьшенія, а отнюдь не усиленія наказанія. Выводъ этотъ подтверждается какъ нельзя болѣе всѣмъ содержаніемъ 129 ст. нашего Уложенія.

§ 72.

2. Обстоятельства уменьшающія вину.

Подъ обстоятельствами *уменьшающими* вину разумѣются обстоятельства, дающія право суду понижать наказаніе, положенное въ законѣ за данное преступленіе. Необходимость такого права суда не можетъ подлежать никакому сомнѣнію въ виду только что сказаннаго по поводу недопустимости общихъ обстоятельствъ увеличивающихъ вину.

По Уложенію, положенное въ законѣ за преступленіе наказаніе можетъ быть уменьшаемо: А) силою самаго закона; Б) по усмотрѣнію суда и В) по усмотрѣнію Власти Верховной.

А) *Силою самаго закона* наказаніе смягчается для малолѣтнихъ и несовершеннолѣтнихъ (ст. 136—143 Улож. и ст. 11 Уст. о нак.).

Б) *По усмотрѣнію суда* наказаніе можетъ быть уменьшаемо по усмотрѣнію судей или по усмотрѣнію присяжныхъ засѣдателей.

а) *По усмотрѣнію судей.* Подъ обстоятельствами уменьшающими вину разумѣется (ст. 135) наличность въ дѣлѣ такихъ обстоятельствъ (исчисленныхъ въ 134 ст. Улож.), которыя даютъ суду право понизить наказаніе до нисшей мѣры или даже на одну или на двѣ степени. Только въ преступленіяхъ по дѣламъ печати суду предоставляется право понижать наказаніе, не стѣсняясь степенями, но съ тѣмъ чтобы онъ не спускался ниже высшей степени ближайшаго нисшаго рода наказаній, ежели понижаетъ его болѣе чѣмъ на двѣ степени (такъ, отъ каторжныхъ работъ отъ 8 — 10 лѣтъ судъ можетъ перейдти къ ссылкѣ на поселеніе въ отдаленнѣйшія мѣста Сибири).

Обстоятельствами уменьшающими вину по Уложенію признаются: 1) явка съ повинной и собственное сознаніе при слѣдствіи или въ судѣ; 2) открытіе участниковъ преступленія; 3) легкомысліе, глупость и крайнее невѣжество; 4) сильное раздраженіе, вызванное по винѣ самаго потерпѣвшаго; 5) во-

влеченіе въ преступленіе убѣжденіемъ, приказаніями или дурнымъ примѣромъ лицъ имѣвшихъ надъ нимъ власть; 6) крайность и неимѣніе средствъ къ пропитанію и работѣ; 7) недовершеніе преступленія вслѣдствіи раскаянія или сожалѣнія къ жертвамъ; 8) отвращеніе вредныхъ послѣдствій преступленія и вознагражденіе причиненныхъ онымъ зла или убытка (ст. 134).

Почти тѣ же самыя обстоятельства указаны въ 13 ст. устав. о нак., но лишь въ видѣ примѣровъ. Однако наличность ихъ не обязываетъ Мировыхъ судей къ непремѣнному пониженію наказанія.

б) *По усмотрѣнію присяжныхъ засѣдателей.* Силою 828 ст. уст. угол. суд. присяжнымъ засѣдателямъ предоставляется право признать преступника заслуживающимъ снисхожденія, безъ указанія основаній такого признанія. По такому вердикту присяжныхъ судъ обязанъ уменьшить наказаніе на одну, но можетъ уменьшить его и на двѣ степени. Съ уменьшеніемъ наказанія въ силу вердикта присяжныхъ на двѣ степени, судъ не можетъ понизить его еще и на основаніи права, предоставленнаго ему 135 статьей.

В) *По усмотрѣнію Верховной Власти.* Никакое пониженіе наказанія за предѣлы 135 ст. Улож., 828 ст. уст. угол. суд. и тѣхъ исключительныхъ случаевъ, кои указаны въ самомъ законѣ, не можетъ имѣть мѣста иначе какъ по ходатайству суда предъ Верховною Властью. На основаніи 153—154 ст. Улож. и 775 и 118 ст. уст. угол. суд., общимъ и мировымъ судамъ предоставлено ходатайствовать передъ Верховной Властью о смягченіи или о совершенной отмѣнѣ наказанія въ слѣдующихъ случаяхъ: 1) когда преступникъ не только учинитъ во время слѣдствія полное сознаніе въ совершившемся преступленіи съ указаніемъ своихъ сообщниковъ, но сверхъ того откроетъ и какое либо другое умышляемое посягательство, чѣмъ дастъ возможность предупредить исполненіе его (ст. 153 п. 1); 2) когда добровольно сознавшійся имѣетъ за собою долговременную безпорочную службу или какія либо отличныя заслуги и достоинства (ст. 153 п. 2); 3) когда осужденный за проступокъ, не влекущій за собою лишенія всѣхъ правъ состоянія, весьма долго содержался подъ

стражею (ст. 153, п. 4) и 4) во всѣхъ чрезвычайныхъ случаяхъ, когда представляются особыя уваженія къ облегченію участи подсудимаго (ст. 154 Улож. и 775 уст. угол. суд.)

§ 73.

3. Совокупность преступленій.

Понятіе. Подъ совокупностью преступленій разумѣется стеченіе преступленій, т. е. учиненіе однимъ и тѣмъ же лицомъ двухъ или болѣе преступленій: а) до воспослѣдованія по какому либо изъ нихъ вступившаго въ законную силу обвинительнаго приговора, или же б) до отбытія положеннаго онымъ наказанія.

Виды. Совокупность дѣлится на 1) идеальную или одновременную и 2) реальную, или разновременную.

Совокупность *идеальная* бываетъ — когда однимъ и тѣмъ же дѣяніемъ нарушаются: а) нѣсколько разъ одинъ и тотъ же уголовный законъ (брань, удары [побои], раны) или б) различные уголовные законы (поднятіе женщинѣ подола на улицѣ ст. 135 и 43 уст. о нак.; громкое ругательство на улицѣ — ст. 131 и 38 Уст. о нак.)

Стеченіе идеальное 1-го вида въ разсчетъ не принимается и разсматривается какъ единичное преступное дѣйствіе.

Совокупность *реальная* имѣетъ мѣсто, когда: а) учинено нѣсколько различныхъ преступленій одно за другимъ (кража и оскорбленіе), или б) то же самое преступленіе повторено нѣсколько разъ (двѣ отдѣльныхъ кражи).

Мѣра наказанія. Возможны и имѣли силу 3 системы: 1) сложенія наказаній, — quot delicta, tot poena; 2) поглощенія наказанія, — poena major absorbet minorem и 3) обстоятельствъ увеличивающихъ вину.

По системѣ сложенія, преступникъ присуждается къ отбытію суммы всѣхъ наказаній, начиная съ самаго тяжкаго. Точное примѣненіе этой системы можетъ повлечь за собою безсрочное лишеніе свободы за самыя незначительныя нарушенія закона общежитія, напр. за обиды.

По системѣ поглощенія наказаній, наказуемость за болѣе

тяжкое преступленіе устраняетъ необходимость наказывать за преступленія менѣе тяжкія, такъ какъ карательная сила полагаемыхъ за сіи послѣднія наказаній, составляетъ и безъ того составную часть наказанія за болѣе тяжкое посягательство. Система эта ведетъ на практикѣ къ безнаказанности и къ поощренію преступника, ибо для совершившаго какое либо тяжкое преступленіе не будетъ тормоза для удержанія его отъ совершенія посягательствъ менѣе тяжкихъ; онъ будетъ знать, что за нихъ онъ наказанъ не будетъ (семь бѣдъ—одинъ отвѣтъ).

Система обстоятельствъ увеличивающихъ вину исходитъ изъ того начала, что виновный въ одномъ преступленіи заслуживаетъ болѣе мягкаго наказанія, чѣмъ учинившій ихъ нѣсколько; поэтому считаетъ совокупность простымъ обстоятельствомъ увеличивающимъ вину и наказуемость. Изъ этихъ трехъ системъ послѣдняя заслуживаетъ безспорно предпочтеніе.

Дѣйствующее законодательство. Понятіе совокупности содержится въ ст. 152 и 133 Улож. Въ означенныхъ статьяхъ изображено: а) въ случаѣ совокупности преступленій, т. е. когда подсудимый признанъ виновнымъ въ учиненіи нѣсколькихъ въ одно или разное время дотолѣ еще не наказанныхъ и давностью или же общимъ или же особеннымъ прощеніемъ непокрытыхъ дѣяній (ст. 152) и б) за новое преступленіе, содѣянное во время или *прежде* суда, но *по* изобличеніи въ первомъ, виновный подвергается наказанію по правиламъ о совокупности преступленій. Послѣдняя изъ этихъ статей страдаетъ отсутствіемъ даже грамматическаго смысла.

Согласно симъ статьямъ, почитаются совокупностью всѣ подлежащія наказанію преступленія, учиненныя: а) прежде постановленія приговора по какому либо изъ нихъ и б) прежде и послѣ постановленія обвинительнаго приговора, вплоть до отбытія положеннаго имъ наказанія.

По Уставу же о наказаніяхъ почитаются совокупностью всѣ проступки, учиненныя прежде вступленія обвинительнаго уголовнаго приговора по какому либо изъ нихъ въ законную силу (ст. 14 п. 3).

Самыя же правила объ опредѣленіи мѣры наказанія, въ случаѣ совокупности заключаются въ слѣдующемъ:

Всѣ наказанія раздѣляются на 5 группъ: 1) соединенныя съ лишеніемъ всѣхъ правъ состоянія; 2) соединенныя съ лишеніемъ всѣхъ особенныхъ правъ и преимуществъ; 3) соединенныя съ ограниченіемъ правъ; 4) не влекущія за собой лишенія или ограниченія правъ и 5) денежныя взысканія. Постановляя приговоръ, судъ обязанъ назначить подсудимому особое наказаніе за каждое изъ его преступленій, не принимая въ разсчетъ совокупности. Засимъ: а) ежели всѣ подлежащія наказанію преступленія будутъ принадлежать къ одной и той же изъ первыхъ трехъ группъ, то примѣняется система обстоятельствъ увеличивающихъ вину, т. е, судъ обязанъ приговорить осужденнаго къ *самой* высшей мѣрѣ тягчайшаго изъ всѣхъ наказаній приговоромъ опредѣленныхъ; ежели же всѣ подлежащія наказанію преступленія принадлежатъ къ различнымъ группамъ, то примѣняется система поглощенія наказаній, т. е. судъ принимаетъ въ разсчетъ только преступленія высшей группы, считая остальныя какъ бы несовершившимися *); б) ежели всѣ судимыя преступленія будутъ принадлежать къ 4 группѣ, т. е. не влекущей за собою лишенія или ограниченія правъ, то судъ, назначивъ подсудимому наказаніе за каждый отдѣльный проступокъ, выбираетъ, при опредѣленіи наказанія по совокупности, то изъ нихъ, которое признаетъ болѣе строгимъ (но тюремное заключеніе велѣно признавать всегда болѣе строгимъ, чѣмъ арестъ или денежное взысканіе) и обязанъ назначить его выше нисшей мѣры (п. 7 ст. 152 уложен. и ст. 16 уст. о нак.) **).

---

*) Напримѣръ: а) осужденный къ каторжнымъ работамъ на 4 года (по статьѣ отъ 4—6 лѣтъ) и къ ссылкѣ на поселеніе въ Сибирь, присуждается окончательно по совокупности къ каторжнымъ работамъ на 6 лѣтъ; б) осужденный къ каторжнымъ работамъ на 4 года (по статьѣ отъ 4—6 л.), къ отдачѣ въ исправительныя арест. отдѣленія на 4 года и къ тюрьмѣ на 1 годъ—присуждается по совокупности къ катор. работамъ на тѣже 4 года и в) присужденный къ каторжнымъ работамъ на 4 года (по статьѣ отъ 4—6 л.), къ каторжнымъ работамъ на 5 л. (по статьѣ отъ 8—10 л.) и къ отдачѣ въ испр. арест. отд. на 4 года присуждается по совокупности, какъ и въ первомъ случаѣ, т. е, къ каторжнымъ работамъ на 10 лѣтъ.

**) Напримѣръ: а) X присужденъ за одну кражу къ тюрьмѣ на 3 мѣсяца (по статьѣ отъ 3—6 мѣс.), за другую (по той же статьѣ) къ тюрьмѣ тоже на

в) Ежели судимыя дѣянія влекутъ за собою однѣ лишь денежныя взысканія, то судъ приговариваетъ не къ суммѣ оныхъ, а къ наибольшему по количеству взысканію (п. 8 ст. 152). Впрочемъ, въ виду уничтоженія въ законѣ минимума денежнаго взысканія и ст. 16 уст. о наказ., приведенная выше старая редакція Уложенія оказывается неточною и самое постановленіе это должно быть понимаемо, въ отношеніи проступковъ, не имѣющихъ минимума денежнаго взысканія, въ томъ смыслѣ, что судъ не вправѣ присудить къ суммѣ опредѣленныхъ въ его приговорѣ взысканій *).

Таково общее правило; въ видѣ исключенія законъ допускаетъ и сложеніе денежныхъ взысканій (прим. къ 8 п. ст. 152 Улож. и къ 16 ст. уст. о наказ.). Эта послѣдняя система имѣетъ примѣненіе къ нарушеніямъ уставовъ казеннаго управленія (питейнаго, табачнаго и т. п.) и къ порубкамъ, похищеніямъ или поврежденіямъ *частныхъ* лѣсовъ (т. е. не государственныхъ лѣсовъ). Въ тѣхъ случаяхъ, въ коихъ въ законѣ положено за сіи нарушенія не личное, а исключительно одно лишь денежное взысканіе, то денежное взысканіе, назначенное судомъ, не покрывается ни личными, ни денежными взысканіями за остальныя преступленія и проступки, т. е. назначается самостоятельно и независимо, а не по правиламъ о совокупности проступковъ.

---

3 мѣсяца—судъ назначаетъ ему по совокупности тюрьму свыше 3 и не свыше 6 мѣсяцевъ; б) X присужденъ къ смирительному дому, тюрьмѣ и аресту—судъ можетъ выбрать смирительный домъ или тюрьму; в) X присужденъ къ тюрьмѣ на двѣ недѣли (по статьѣ отъ 2 недѣль до 1 мѣсяца) и къ аресту на 3 мѣсяца—судъ долженъ приговорить его къ тюрьмѣ свыше 2 недѣль, но не свыше мѣсяца с) X присужденъ къ аресту на одинъ день (по статьѣ отъ 1—3 дней) и къ штрафу въ 2500 р. (по статьѣ до 3000 рублей)—судъ можетъ приговорить его или къ штрафу до 3000 рублей, или къ аресту на два или на три дня.

*) Напримѣръ: а) X осужденъ къ штрафу въ 25 руб. (по статьѣ не свыше 50 руб.) и къ штрафу въ 50 рублей (по статьѣ не свыше 300 руб.)—судъ можетъ усилить 50 руб. штрафъ не доходя до 75 руб., т. е. не допуская сложенія наказаній; б) X осужденъ по статьямъ въ коихъ взысканіе назначается въ неизмѣнномъ размѣрѣ 50, 100, 300 руб.—судъ обязанъ, несмотря на совокупность, присудить его только къ штрафу въ 300 рублей.

§ 74.

4) Повтореніе или рецедива преступленія.

Съ образованіемъ въ уголовномъ правѣ понятія совокупности проступковъ, подъ повтореніемъ разумѣется сновавпаденіе въ преступленіе: или а) послѣ вступленія въ законную силу обвинительнаго приговора, или же б) послѣ отбытія наказанія за прежнее преступленіе. Первая изъ этихъ системъ примѣняется къ незначительнымъ правонарушеніямъ; послѣдняя къ дѣяніямъ, облагаемымъ сравнительно тяжкими наказаніями.

Нѣкоторыя законодательства ограничиваютъ понятіе повторенія совершеніемъ вновь тождественнаго (т. е. того же самаго) или, по крайней мѣрѣ, однороднаго съ первымъ преступленія. Признакомъ однородности почитается: или а) единство побужденій преступника или преступной цѣли, или б) единство нарушеннаго права (кража и мошенничество).

Повтореніе, въ особенности того же самаго преступленія (рецидива идентичная), считалось въ старину такимъ обстоятельствомъ, которое превращало наказаніе изъ нисшаго въ самое высшее, даже въ смертную казнь. И здѣсь возможны тѣже три системы, что и въ совокупности; самою правильною будетъ точно также система обстоятельствъ увеличивающихъ вину, ибо родъ, а слѣдовательно и тяжесть преступленія, нисколько не измѣнится отъ того обстоятельства,—совершено ли оно въ 1, 2 и т. д. разъ, а стало быть нѣтъ и основанія къ измѣненію рода наказанія. Кромѣ того значительный процентъ рецидивистовъ падаетъ на долю плохого устройства мѣстъ заключенія, что вина общества, а не преступника.

Дѣйствующее законодательство. Понятіе повторенія не одинаково по Уложенію и по Уставу о наказ.

По Уложенію. Согласно ст. 131 рецидивою признается: «повтореніе того же преступленія или учиненіе другого послѣ суда и наказанія за первое, и впаденіе въ новое преступленіе, когда прежнее, не менѣе важное, было прощено виновному

вслѣдствіе общаго милостиваго манифеста, или по особому Монаршему снисхожденію». Въ силу этой статьи для повторенія необходимо: а) отбытіе положеннаго прежнимъ приговоромъ наказанія или б) совершеніе вновь преступленія послѣ вступившаго въ законную силу обвинительнаго приговора, ежели виновный былъ освобожденъ отъ наказанія вслѣдствіе общаго милостиваго манифеста или особаго Монаршаго снисхожденія. Впрочемъ въ этомъ послѣднемъ случаѣ повтореніе можетъ имѣть мѣсто только тогда, когда прощенное преступленіе обложено въ законѣ не менѣе тяжкимъ наказаніемъ чѣмъ вновь учиненное.

Уложеніе различаетъ три вида рецидивы: разнородную, однородную и тождественную (ст. 131—132). По общему правилу всѣ эти виды считаются простымъ обстоятельствомъ увеличивающимъ вину, съ тою только разницею, что, въ случаѣ учиненія рецидивы тождественной, судъ назначаетъ всегда *самую* высшую мѣру наказанія (ст. 132). Но это начало обстоятельства увеличивающаго вину проведено въ Уложеніи далеко непослѣдовательно, такъ что повтореніе не только возвышаетъ наказаніе нѣсколькими степенями, но видоизмѣняетъ въ корень даже самое понятіе тяжести преступленія (срав. ст. 107, 146, 1660).

По Уставу о наказаніяхъ. Въ силу 3 п. 14 ст. повтореніемъ почитается учиненіе того же самаго или однороднаго проступка до истеченія года послѣ присужденія къ наказанію. Согласно сему для повторенія необходимо: а) вошедшій въ законную силу обвинительный приговоръ (а не отбытіе наказанія); б) учиненіе того же самаго или по крайней мѣрѣ однороднаго проступка. Однородными же слѣдуетъ считать всѣ проступки, помѣщенные въ одной и той же главѣ устава и в) учиненіе новаго проступка до истеченія года послѣ вступленія приговора въ законную силу.

§ 75.

Стеченіе совокупности и повторенія.

Стеченіе совокупности и повторенія возможно въ томъ слу-

чаѣ, когда вмѣстѣ съ преступленіемъ, наказуемымъ по правилу о повтореніи судятся и другія нарушенія того же преступника, совершенныя до перваго приговора или до отбытія наказанія по оному (по Уложенію), или же до вступленія перваго приговора въ законную силу (по Уставу). При такомъ стеченіи судъ долженъ опредѣлить отдѣльно подсудимому наказаніе за прежнія дѣянія и отдѣльно за повтореніе, но обязанъ принимать въ разсчетъ въ отношеніи къ повторенію только лишь тѣ преступныя дѣянія, за которыя подсудимый уже отбылъ наказаніе (по Уложенію) или относительно которыхъ приговоръ уже вступилъ въ законную силу (по Уставу) *). Вопросъ о томъ, долженъ ли судъ послѣ такой операціи привести въ исполненіе каждое изъ сихъ наказаній въ отдѣльности или же опредѣлить его затѣмъ по правиламъ о совокупности преступленій, не разрѣшается положительно нашимъ законодательствомъ. Вопросъ этотъ не представляетъ никакого затрудненія въ отношеніи къ Уставу о наказаніяхъ, но онъ весь сомнѣніе по отношенію къ Уложенію.

По отношенію къ Уставу о нак. Мировой Судъ долженъ опредѣлить наказаніе за прежній проступокъ по совокупности съ первымъ приговоромъ, за симъ отдѣльно наказаніе за повтореніе и привести каждое изъ нихъ въ исполненіе порознь.

Въ отношеніи же наказуемости стеченія по Уложенію было бы правильнѣе опредѣлять наказаніе и за прежніе проступки и за повтореніе по правиламъ о совокупности, тамъ гдѣ прежнія, судимыя вмѣстѣ съ повтореніемъ, законопротивныя дѣянія могутъ быть разсматриваемы какъ обстоятельства увеличивающія вину. Этотъ выводъ можетъ быть основанъ отчасти и на буквѣ 152 ст., предписывающей наказывать по совокупности всѣ дѣянія дотолѣ еще не наказанныя

---

*) Напримѣръ: X совершилъ въ 1869 году простую кражу и кражу со взломомъ, но былъ преслѣдуемъ и наказанъ только за простую кражу. Въ 1872 году, т. е. по отбытіи наказанія, X совершилъ вновь простую кражу и въ то же время была обнаружена прежняя кража со взломомъ. Судъ обязанъ назначить ему наказаніе за кражу со взломомъ, и за симъ приговорить его отдѣльно къ наказанію за повтореніе кражи простой, а не вправѣ примѣнить къ нему 1660 ст. Уложенія, т. е. наказать его какъ за совершеніе во второй разъ кражи со взломомъ.

и устраняетъ неисчислимыя при противуположномъ взглядѣ затрудненія *).

§ 76.

4. Единопреступность (Продолжающіяся, длящіяся непрерывныя преступленія).

Ученіе о продолжающемся преступленіи имѣетъ своею цѣлью избѣжать наказаніе какъ за нѣсколько преступленій, тамъ, гдѣ, въ сущности, имѣется лишь одно противузаконное дѣяніе вообще, или же раздробленное на нѣсколько отдѣльныхъ преступныхъ актовъ. Въ виду сего продолжающееся преступленіе разсматривается какъ одно цѣльное дѣяніе, т.е. хотя и многократное, но въ то же время единое нарушеніе закона, облагаемое посему однимъ наказаніемъ, а не по правиламъ о совокупности преступленій.

Продолжающимися преступленіями почитаются:

1. Многоактныя преступленія, т. е. совершеніе задуманнаго посягательства надъ однимъ и тѣмъ же объектомъ въ нѣсколько пріемовъ, каждый изъ которыхъ составляетъ само-

---

*) Напримѣръ: а) X совершилъ въ 1869 г. простую кражу и кражу со взломомъ, но былъ судимъ и наказанъ лишь за первую; по отбытіи наказанія X учинилъ мошенничество или иное преступленіе. Онъ долженъ быть наказанъ по правилу 131 ст. только какъ за повтореніе, безъ принятія въ разсчетъ прежней простой кражи, такъ какъ по силѣ 152 ст. она не принимается вовсе въ разсчетъ при назначеніи наказанія по совокупности; б) X совершилъ въ 1869 году два преступленія, влекущія за собою каторжныя работы отъ 4 до 6 и отъ 6—8 лѣтъ и былъ присужденъ за первое преступленіе къ каторжнымъ работамъ на 4 года; по отбытіи наказанія онъ совершаетъ простую кражу и судится за нее и за второе, не бывшее прежде въ виду, прежнее преступленіе. Нельзя приговорить его особо къ каторгѣ и особо къ тюрьмѣ или ссылкѣ; онъ долженъ быть присужденъ по правиламъ о совокупности преступленій къ каторжнымъ работамъ на 8 л., а за вычетомъ четырехъ уже отбытыхъ, на 4 года; в) X учинилъ въ 1869 году два преступленія, влекущія за собою смирительный домъ и приговоренъ за одно изъ нихъ къ этому наказанію; по отбытіи наказанія X учиняетъ преступленіе, влекущее за собою 1) ссылку на поселеніе или 2) на житье или исправ. арест. отд. и раб. домъ. Въ первомъ случаѣ судъ долженъ присудить его просто къ ссылкѣ, такъ какъ сочетаніе ея со смирительнымъ домомъ не мыслимо; въ послѣднемъ — онъ можетъ возвысить время заключенія за новое преступленіе, въ виду неотбытаго подсудимымъ остатка смирительнаго дома за второе изъ прежнихъ преступленій.

стоятельное покушеніе или даже совершеніе (напр. воръ пытается трижды сломать замокъ для совершенія кражи, или выноситъ въ нѣсколько пріемовъ вещи изъ кладовой);

2. Нарушеніе одного и того же запрета, въ отношеніи къ тому же самому объекту, т. е. многократные преступные акты, проистекающіе изъ нарушенія одной и той же обязанности (прелюбодѣйное и кровосмѣсительное сожитіе) и

3. Непрерывное состояніе въ положеніи одной и той же преступности (присвоеніе имени, званія, правъ состоянія; отпаденіе отъ вѣры, ересь или расколъ).

Коротко говоря, слѣдуетъ считать продолжающимся преступленіемъ всѣ тѣ преступныя явленія, каждое изъ которыхъ есть только отдѣльное звѣно даннаго преступнаго акта, или же пользованіе его плодами, входящее въ составъ самаго преступленія.

Отъ этихъ преступленій отличаются преступленія *ремесловыя*, обычныя, т. е. наказуемыя по самому закону не за единичный случай, а за обращеніе ихъ въ профессію.

Преступленія продолжающіяся извѣстны и нашему законодательству подъ именемъ преступленій безпрерывно продолжающихся (ст. 162). Самое это названіе указываетъ на то, что они преслѣдуются какъ одно цѣльное дѣяніе, а не по правиламъ о совокупности преступленій.

§ 77.

Правила о назначеніи наказаній и о порядкѣ перехода отъ одного наказанія къ другому при опредѣленіи мѣры онаго.

Уложеніе. Общія правила о назначеніи наказаній заключаются въ слѣдующемъ: 1) судъ можетъ опредѣлить только то наказаніе, которое въ самомъ законѣ за судимое дѣяніе именно положено (ст. 147); 2) ежели въ законѣ опредѣлены родъ, степень и высшая и нисшая мѣра наказанія, то судъ приговариваетъ виновнаго, соображаясь съ обстоятельствами увеличивающими или уменьшающими вину, къ высшей, нисшей или же къ какой либо средней между ними мѣрѣ наказанія (ст. 148); 3) ежели въ законѣ опредѣлены только родъ

и степень наказанія, то судъ назначаетъ мѣру онаго, сообразуясь съ обстоятельствами увеличивающими или уменьшающими вину (ст. 148). Законъ совершенно напрасно оговариваетъ подобный случай, ибо въ нашемъ Уложеніи подъ степенью разумѣется нисшая и высшая мѣра наказанія; посему, гдѣ указана степень, тамъ указаны maximum и minimum; 4) когда въ законѣ опредѣленъ только одинъ родъ наказанія, то выборъ степени и мѣры зависитъ отъ суда (ст. 149). За исключеніемъ статьи 126 общей части (о недонесеніи), подобный случай встрѣчается въ особенной части Уложенія лишь въ отношеніи ссылки на поселеніе въ Сибирь (напр. ст. 940); 5) когда законъ опредѣляетъ за одно и то же преступленіе нѣсколько наказаній, то выборъ наказанія осужденному зависитъ отъ усмотрѣнія суда (ст. 149).

При необходимости, въ указанныхъ въ законѣ случаяхъ, возвысить или понизить опредѣленное за данное преступленіе наказаніе, судъ обязанъ руководствоваться правилами, указанными въ ст. 150. Общее правило состоитъ въ томъ, что при переходѣ отъ одного наказанія къ другому, судъ долженъ двигаться постепенно по лѣстницѣ наказаній, вверхъ или внизъ, смотря потому возвышаетъ или понижаетъ онъ оное, или иначе: при опредѣленіи наказанія за извѣстное преступленіе, судъ переходитъ отъ одной степени наказанія къ другой того же рода наказанія, и только за неимѣніемъ въ этомъ родѣ соотвѣтствующихъ степеней, онъ переходитъ къ слѣдующему роду наказаній. Это правило, впрочемъ, имѣетъ нѣкоторыя ограниченія, относящіяся какъ къ пониженію, такъ и къ повышенію наказаній. Общее тому и другому ограниченіе состоитъ въ томъ, что при переходѣ судъ обязанъ миновать совершенно, такъ называемыя, наказанія исключительныя, и именно: ссылку на поселеніе за Кавказъ, заключеніе въ крѣпости и смирительномъ домѣ.

Спеціальныя правила таковы:

1. *Относительно пониженія наказанія:* а) вся лѣстница наказаній считается за градусникъ; степени этой лѣстницы— за отдѣльные градусы этого градусника; поэтому, ежели въ данномъ наказаніи не окажется градуса соотвѣтствующаго винѣ

подсудимаго, то судъ переходитъ къ соотвѣтствующему градусу слѣдующаго наказанія (напр. ежели нужно понизить каторжныя работы по 5 степени на двѣ степени, то судъ переходитъ къ 7 ст. ихъ; ежели же нужно понизить на три степени 7-ю степень каторжныхъ работъ, то судъ переходитъ сначала къ ссылкѣ въ Сибирь на поселеніе, но такъ какъ въ ней всего 2 степени, то, за недостаткомъ третьей, судъ, минуя ссылку за Кавказъ, переходитъ къ 1-й степени ссылки на житье въ Сибирь или исправительныхъ арестан. отдѣленій); б) отъ заключенія въ рабочемъ домѣ и ссылки на житье въ отдаленныя губерніи, кромѣ сибирскихъ, судъ, минуя смирительный домъ и крѣпость, долженъ перейдти къ тюрьмѣ; но ежели срокъ наказанія по той степени тюремнаго заключенія, на которой остановился судъ, будетъ продолжительнѣе чѣмъ тотъ срокъ, на который слѣдовало бы приговорить лицо къ рабочему дому, крѣпости или смирительному дому, то виновный присуждается на соотвѣтствующій сроку этихъ наказаній менѣе продолжительный срокъ (напр. за преступленіе въ законѣ положенъ рабочій домъ по 4-й степени, т. е. отъ 2-хъ до 4-хъ мѣсяцевъ; при пониженіи этого наказанія на одну степень судъ перейдетъ къ тюремному заключенію по 1 ст., т. е. на время отъ 8 мѣс. до 1 года и 4-хъ мѣсяцевъ; но такъ какъ эта степень заключенія гораздо продолжительнѣе уменьшаемаго срока заключенія въ рабочемъ домѣ, то судъ и обязанъ присудить виновнаго къ тюрьмѣ на срокъ меньшій противу рабочаго дома).

2) *Относительно возвышенія наказанія* судъ, двигаясь снизу вверхъ по лѣстницѣ наказаній, не вправѣ переходить: а) отъ наказаній исправительныхъ къ наказаніямъ уголовнымъ и б) отъ тюрьмы, смирительнаго дома или крѣпости къ другимъ какимъ либо наказаніямъ. Въ обоихъ этихъ случаяхъ, судъ, взамѣнъ перехода, усиливаетъ высшую степень заключенія въ ссылкѣ, въ исправительномъ арестантскомъ отдѣленій, тюрьмѣ, крѣпости и смирительномъ домѣ столькими годами заключеніе, на сколько степеней должно быть усилено наказанія (напр. ежели исправительныя арестантскія отдѣленія на 4 года или ссылку на житье въ Сибирь съ за-

ключеніемъ до 4-хъ лѣтъ слѣдуетъ усилить на 2 степени, то судъ, не переходя къ наказаніямъ уголовнымъ, назначаетъ виновному содержаніе въ исправительномъ арестантскомъ отдѣленіи на 6 лѣтъ или ссылку на житье въ Сибирь съ заключеніемъ на 6 лѣтъ; ежели надо усилить заключеніе въ тюрьмѣ по 1-й степ. тремя степенями, то судъ назначаетъ вмѣсто тюрьмы на 1 годъ и 4 мѣсяца—тюрьму на 4 года и 4 мѣсяца); в) указанныя только что правила не примѣняются къ преступленіямъ противу родителей и восходящихъ родственниковъ, означенныхъ въ ст. 1492, 1539, 1544 и 1547 уложенія. Въ сихъ случаяхъ судъ долженъ возвышать наказаніе, переходя отъ нисшаго наказанія къ высшему и даже отъ наказаній исправительныхъ къ наказаніямъ уголовнымъ.

Уставъ о наказаніяхъ. Уставъ о нак. (ст. 12) предоставляетъ суду право руководствоваться при назначеніи размѣра наказанія или при выборѣ рода онаго обстоятельствами увеличивающими или уменьшающими вину, но не вмѣняетъ ему сіе въ непремѣнную обязанность. Правила же объ опредѣленіи мѣры отдѣльныхъ наказаній слѣдующія: 1) тюремное заключеніе должно быть назначаемо въ предѣлахъ высшей и нисшей мѣры опредѣляемой за данный проступокъ; 2) арестъ, когда высшій предѣлъ его назначенъ въ законѣ въ размѣрѣ болѣе 3-хъ дней, долженъ быть назначаемъ на срокъ не менѣе 4 дней, и 3) денежное взысканіе, опредѣляемое въ законѣ только въ одномъ высшемъ размѣмѣ, можетъ быть смягчаемо по усмотрѣнію суда.

§ 78.

О замѣнѣ наказанія.

Замѣна наказанія есть замѣна опредѣленнаго за преступленіе наказанія другимъ ему соотвѣтствующимъ, въ случаѣ невозможности примѣненія перваго. Невозможность примѣненія даннаго наказанія бываетъ: А) юридическая или Б) физическая.

Невозможность *юридическая* имѣетъ мѣсто во всѣхъ тѣхъ случаяхъ, когда примѣненіе нормальнаго наказанія за престу-

пленіе повело бы, въ виду слабости физическихъ силъ организма, къ разстройству его здоровья, или даже и къ самой смерти.

Невозможность *физическая* двояка: а) неимѣніе у преступника того блага, лишеніемъ котораго обложено преступленіе (напр. денегъ) и б) неимѣніе положеннаго за преступленія мѣста заключенія или невозможность помѣстить въ оное осужденнаго.

На основаніи 70 ст. замѣна наказаній можетъ имѣть мѣсто лишь въ случаяхъ именно въ законѣ указанныхъ и на точномъ основаніи узаконеній о замѣнѣ. Самыя же постановленія о замѣнѣ были изложены нами при изложеніи отдѣльныхъ наказаній.

§ 79.

Зачисленіе преступнику страданій или наказаній неправильно понесенныхъ.

Наказаніе есть лишеніе, страданіе, и такъ какъ никакой преступникъ не можетъ быть подвергаемъ никакимъ инымъ лишеніямъ, кромѣ тѣхъ, которыя указаны въ законѣ о данномъ преступленіи и опредѣлены ему судебнымъ приговоромъ, то отсюда слѣдуетъ тотъ выводъ, что всякое лишеніе и страданіе, безвинно понесенное преступникомъ по винѣ власти, должно быть засчитываемо ему въ наказаніе. Въ видѣ примѣра можно указать: долговременный подслѣдственный арестъ; изувѣченіе или пораненіе при задержаніи, когда не было оказываемо сопротивленія; понесеніе наказанія впослѣдствіи времени, новымъ судебнымъ приговоромъ, признаннаго неправильнымъ.

Ясно само собою, что при осужденіи къ смертной казни или къ пожизненному лишенію свободы о таковомъ зачетѣ не можетъ быть и рѣчи. Въ нашемъ законѣ содержатся два постановленія, имѣющія отношенія къ настоящему вопросу: 1) п. 4 ст. 153 считаетъ долговременное содержаніе подъ стражею обстоятельствомъ, могущимъ служить къ ходатайству передъ верховной властью о смягченіи или и совершенной отмѣнѣ наказанія и 2) 968 ст. Уст. угол. суд., въ силу ко-

торой время, проведенное по вступленіи приговора въ законную силу, въ тюремномъ заключеніи, лицами присужденными къ содержанію въ исправительныя арестантскія отдѣленія, крѣпости, рабочемъ или смирительномъ домѣ, зачисляется въ опредѣленный приговоромъ срокъ задержанія. Само собою разумѣется, что статья эта имѣетъ примѣненіе и къ приговорамъ, присуждающимъ къ тюрьмѣ или къ аресту.

ГЛАВА ЧЕТВЕРТАЯ.

Причины погашающія или отмѣняющія судъ и наказаніе.

Къ такимъ причинамъ относятся: 1) смерть преступника; 2) отказъ отъ жалобы обиженнаго (и смерть его); 3) давность; 4) помилованіе; 5) досрочное освобожденіе и 6) реабилитація, или возстановленіе гражданскихъ правъ преступника.

§ 80.

1) Смерть преступника.

Смертью лица прекращается какъ возможность суда, такъ и возможность исполненія наказанія, хотя бы оно заключалось въ денежномъ штрафѣ, ибо и сей послѣдній есть ничто иное, какъ наказаніе личности. Тоже самое начало принято и въ нашемъ законѣ (ст. 16 п. 1 Уст. угол. суд., 1 п. 22 ст. Уст. о нак. и ст. 156 Улож.).

Въ ст. 156 Улож. постановлено: «за смертью осужденнаго, приговоръ о наказаніи его самъ собою отмѣняется; но частные, вслѣдствіи преступленія его, иски и казенныя взысканія, за исключеніемъ однакожъ налагаемыхъ въ наказаніе по суду, обращаются на его имущество». Согласно этой статьѣ, смерть погашаетъ всякое наказаніе, но не лишаетъ лицо потерпѣвшее права получить съ имущества преступника вознаг-

раждение за причиненные ему преступленіемъ вредъ и убытки. Одно только преступленіе составляетъ исключеніе—это самоубійство; духовныя завѣщанія самоубійцъ признаются недѣйствительными, а сами они, буде они христіане, лишаются церковнаго погребенія.

§ 81.

2) Примиреніе и отказъ отъ жалобы.

Подъ отказомъ отъ жалобы разумѣется прекращеніе уголовнаго дѣла вслѣдствіи примиренія обиженнаго съ обидчикомъ, или же вслѣдствіи односторонняго отказа отъ своей жалобы обвинителя. Ясно само собою, что подобная причина можетъ имѣть мѣсто только въ такихъ дѣлахъ, преслѣдованіе которыхъ можетъ быть прекращаемо примиреніемъ. Было бы гораздо правильнѣе, во избѣжаніе безнаказанности и шиканъ не допускать односторонняго отказа отъ жалобы, иначе, какъ съ согласія обвиняемаго.

Отказъ отъ жалобы конечно принятъ и въ нашемъ законѣ (п. 3, ст. 16 Уст. угол. суд.; п. 2, ст. 22 Уст. о нак. и ст. 157 Улож.). Въ ст. 157 Улож. постановлено: «когда преступленіе или проступокъ такого рода, что оные, на основаніи законовъ, не иначе могутъ подлежать вѣдѣнію и разсмотрѣнію суда, какъ вслѣдствіе жалобы, обиженнымъ или оскорбленнымъ чрезъ то противозаконное дѣяніе частнымъ лицомъ приносимой, то приговоръ о наказаніи виновнаго отмѣняется, если принесшій жалобу примирится съ виновнымъ прежде исполненія приговора. Изъ сего исключаются лишь особенные, въ ст. 395, 1523—1530, 1532, 1542, 1543 и 1549—1551 сего Улож. означенные случаи». Отсюда слѣдуетъ: 1) хотя законодательство и говоритъ вездѣ о примиреніи, но оно понимаетъ подъ нимъ и односторонній отказъ отъ жалобы. Это ясно вытекаетъ изъ 135 и 593 ст. Уст. угол. суд., почитающихъ неявку обвинителя въ судъ къ назначенному сроку отреченіемъ отъ обвиненія и предписывающихъ суду постановлять въ такомъ случаѣ опредѣленіе объ отказѣ ему въ жалобѣ; 2) для дѣйствительности односторон-

няго отказа не требуется согласія обвиняемаго, что доказывается, какъ предшествующимъ пунктомъ, такъ и тѣмъ постановленіемъ, въ силу коего, начавшій искъ уголовный объ оскорбленіи можетъ прекратить его и начать потомъ гражданскій искъ о безчестіи (2 п. 138 ст. Уст. о нак. и ст. 669 т. X. ч. I); 3) необходимо, чтобы примиреніе или отказъ касались именно отреченія отъ наказанія, ибо однимъ отреченіемъ отъ вознагражденія за вредъ и убытки производство дѣла объ уголовной отвѣтственности обвиняемаго не прекращается (ст. 19 Уст. угол. судопр.); 4) прощеніе или примиреніе допускаются отъ момента подачи жалобы до момента совершеннаго отбытія положеннаго приговоромъ наказанія; 5) прощеніе или примиреніе (но не неявка обвинителя въ судъ уголовный, см. п. 1-й) почитается и отказомъ отъ иска за вредъ и убытки, ежели обиженный не выговорилъ категорически сохраненіе за собою права на этотъ искъ (ст. 20 Уст. угол. судопр.).

Кромѣ того необходимо замѣтить, что, говоря объ отказѣ въ жалобѣ за неявку въ судъ, законъ распространяетъ этотъ случай и на неявку вслѣдствіе смерти потерпѣвшаго: онъ не можетъ явиться лично, потому, что онъ умеръ; онъ не можетъ явиться и черезъ повѣреннаго, потому что, силою 5 п. 2330 ст. т. X ч. I, дѣйствіе довѣренности прекращается само собою съ момента смерти довѣрителя. Такимъ образомъ по нашему закону смерть довѣрителя не имѣетъ никакого вліянія на преслѣдованіе и наказаніе только въ томъ случаѣ, когда она послѣдовала послѣ постановленія приговора и притомъ, конечно, обвинительнаго. Однако ежели таковой приговоръ суда 1 степ. будетъ кассированъ и переданъ снова въ судъ 1 ст., то смерть обвинителя влечетъ тоже отказъ отъ жалобы за неявкою. Было бы желательно, чтобы даже вошедшій въ законную силу приговоръ о наказаніи отмѣнялся бы за смертью обиженнаго, или чтобы, по крайней мѣрѣ, законодательство предоставило право прощенія и примиренія наслѣдникамъ умершаго потерпѣвшаго.

§ 82.

3) Давность.

Опредѣленіе. Подъ давностью въ общемъ смыслѣ слова разумѣется юридическое основаніе потери или пріобрѣтенія извѣстныхъ правъ вслѣдствіе непользованія или пользованія ими, втеченіи извѣстнаго, непрерывнаго періода времени. Подъ давностью же въ уголовномъ смыслѣ понимаютъ право преступника не быть судимымъ и наказаннымъ вслѣдствіи протеченія извѣстнаго непрерывнаго срока времени, втеченіи котораго, или преступленіе его оставалось безъ всякаго преслѣдованія, или же присужденное приговоромъ наказаніе не было приведено въ исполненіе.

Виды давности. Уголовная давность раздѣляется на два рода: 1) давность судопроизводственная, суда или преслѣдованія и 2) давность карательная, приговора или наказанія.

Основаніе давности. Единственное основаніе давности преслѣдованія есть забвеніе. И именно: а) забвеніе преступленія въ памяти народной, б) забвеніе его свидѣтелями происшествія и в) забвеніе его самимъ преступникомъ. Такимъ образомъ установленіе давности преслѣдованія вызывается вовсе не снисхожденіемъ къ преступнику, а требованіями уголовнаго правосудія, не допускающаго суда Шемяки. Посему давность преслѣдованія есть такой же правовой институтъ, какъ и всѣ остальныя причины, погашающія или отмѣняющія уголовное преслѣдованіе. Что же касается до давности приговора или положеннаго имъ наказанія, то этотъ видъ давности имѣетъ свое основаніе точно также въ забвеніи преступленія въ памяти народной и самимъ преступникомъ и, кромѣ того, въ томъ соображеніи, что каждый приговоръ долженъ быть обращаемъ къ исполненію немедленно, а отнюдь не по произволу общества, выжидающаго удобнаго для этого случая: преступникъ могъ стать честнымъ и хорошимъ гражданиномъ, онъ можетъ уже пользуется не презрѣніемъ, а глубокимъ уваженіемъ своихъ согражданъ. Независимо сего есть

приговоры, можно сказать, положительно неисполнимые за давностью: можно ли отдать въ исправительный пріютъ старика, присужденнаго въ юности своей къ этому наказанію!

Кругъ дѣйствія давности. Ежели основаніе давности — принципъ забвенія, то, само собою разумѣется, что давность должна имѣть примѣненіе ко всѣмъ преступленіямъ и ко всѣмъ наказаніямъ, съ тою лишь разницею, что преступленія болѣе тяжкія, какъ забываемыя не столь быстро какъ незначительные ежедневные проступки, должны погашаться и болѣе продолжительнымъ срокомъ давности. То же самое слѣдуетъ сказать и о преступленіяхъ непрерывно продолжающихся, ибо и они могутъ быть прекращены, или самимъ преступникомъ, или силою обстоятельствъ (напр. лицо, присвоившее себѣ права дворянства, пріобрѣло таковыя впослѣдствіи службою и т. п. законными путями).

Условія и срокъ давности. Мы говорили выше, что давность дѣлится на давность преслѣдованія и давность приговора; каждый изъ этихъ видовъ имѣетъ свои условія и сроки.

А. *Давность преслѣдованія.* Давность этого рода обусловливается: а) безгласностью происшествія, б) безгласностью личности виновнаго, в) бездѣйствіемъ суда въ дѣлѣ преслѣдованія, или г) нехожденіемъ обвинителя по дѣлу, которое можетъ быть окончено примиреніемъ. Сроки этой давности должны соразмѣряться съ тяжестью преступленій.

В. Давность приговора. Для примѣненія ея необходимо: а) бездѣйствіе (забывчивость) судебной или исполнительной власти относительно обращеиія приговора къ исполненію, или б) невозможность розысканія осужденнаго. Нѣкоторые требуютъ для давности приговора несовершеніе осужденнымъ во время давностнаго срока новаго преступленія. Сроки давности наказанія могутъ быть сравнительно продолжительнѣе сроковъ давности преслѣдованія и должны соразмѣряться съ тяжестью того наказанія, къ коему присужденъ виновный.

Правила объ исчисленіи сроковъ давности. Давность можетъ быть исчисляема или съ момента, или же со дня извѣстнаго дѣйствія; въ видахъ затруднительности перваго счисленія, всюду принято послѣднее. Засимъ правила исчисленія

слѣдующія: а) для давности происшествія—со дня совершенія преступленія; б) для давности виновнаго—тоже со дня происшествія; в) для давности бездѣйствія суда—со дня послѣдняго судебнаго или слѣдственнаго дѣйствія; г) для давности нехожденія—со дня послѣдняго обращенія къ суду съ ходатайствомъ о дачѣ дѣлу хода; д) для давности наказанія — со дня вступленія приговора въ законную силу.

Прерваніе срока давности. Существеннымъ условіемъ давности является непрерывность давностнаго срока. Но перерывъ срока не уничтожаетъ давности; онъ только прерываетъ ея теченіе, а за симъ можетъ начаться вновь теченіе давностнаго срока. Давность прерывается: а) происшествія — обращеніемъ къ суду съ жалобою и всякимъ дѣйствіемъ суда, направленнымъ на установленія corpus'a delicti, т. е. къ обнаруженію преступнаго событія; б) виновности—привлеченіемъ къ дѣлу именно того лица, которое ссылается на давность; в) бездѣйствія суда—всякимъ процессуальнымъ актомъ по этому дѣлу; г) нехожденія—просьбами о движеніи дѣла или жалобами въ высшую инстанцію на медленность; д) давность наказанія—судебными дѣйствіями, направленными къ исполненію приговора и задержаніемъ для сей цѣли осужденнаго, а по нѣкоторымъ законодательствамъ и совершеніемъ новаго преступленія.

Примѣчаніе. Ежели давность уничтожаетъ отвѣтственность, то времени, близкому къ давностному сроку, слѣдовало бы придавать значеніе обстоятельства уменьшающаго наказаніе.

Законодательство дѣйствующее. Нашему закону извѣстна только одна давность преслѣдованія; давности же приговора или наказанія законодательство наше не допускаетъ. Посему приговоръ, вошедшій въ законную силу, подлежитъ исполненію какое бы ни протекло пространство времени со дня вступленія его въ эту силу.

Постановленія о давности *Уложенія* заключаются въ слѣдующемъ:

1) Уложеніе знаетъ три вида давности: а) давность преступленія; б) давность виновнаго и в) давность нехожденія по дѣлу.

а) Подъ давностью преступленія законъ разумѣетъ (ст. 158) безгласность происшествія или событія преступленія. Происшествіе же почитается безгласнымъ, когда въ теченіе давностнаго срока «не было по оному никакого дѣлопроизводства или слѣдствія, ниже донесенія или жалобы, извѣта или иного показанія.» Отсюда слѣдуетъ, что преступленіе должно дойдти до свѣдѣнія подлежащей уголовной власти и притомъ формально; на семъ основаніи событіе, не выраженное въ письменной жалобѣ или не занесенное въ протоколъ, оглашеннымъ почитаемо быть не можетъ.

б) Подъ давностью виновнаго (ст. 158) законъ разумѣетъ безгласность преступника или лица учинившаго преступленіе, т. е. необнаруженіе виновнаго, несмотря на произведенное слѣдствіе. «Не обнаруженъ»—значитъ, когда по слѣдствію не оказалось лица, подлежащаго преданію суду.

в) Подъ давностью нехожденія законъ разумѣетъ не настаиваніе на дачѣ движенія или хода жалобѣ по тѣмъ дѣламъ, которыя могутъ быть оканчиваемы примиреніемъ (ст. 159).

Вопросъ о томъ — признаетъ ли наше законодательство бездѣйствіе суда однимъ изъ видовъ давности, разрѣшенъ Сенатомъ отрицательно. По нашему же мнѣнію, вопросъ этотъ долженъ быть разрѣшенъ положительно: а) по силѣ 158 ст. давность имѣетъ мѣсто, когда виновный не былъ обнаруженъ, даже несмотря на произведенное слѣдствіе; понятно, что ежели слѣдствія вовсе не производилось или оно было начато, но оставлено безъ движенія, то виновный тѣмъ подавнѣе долженъ быть почитаемъ не обнаруженнымъ; б) согласно 24 ст. Уст. Угол. Суд. производство слѣдствія не только объ событіи, но даже объ извѣстномъ лицѣ, какъ виновникѣ онаго, не прерываетъ теченіе давности, ежели возбужденное преслѣдованіе было прекращено въ установленномъ порядкѣ.

2) Отъ дѣйствія давности изъяты: а) преступленія государственныя, означенныя въ ст. 241, 244, 249 и 253, т. е. влекущія смертную казнь (ст. 161); б) умышленное убійство отца или матери (ст. 161). Хотя обѣ группы этихъ преступленій и не погашаются давностью, но, ежели со времени совершенія преступленія прошло 20 лѣтъ, то положенныя за

нихъ въ законѣ наказанія замѣняются ссылкою на поселеніе въ отдаленнѣйшихъ мѣстахъ Сибири (ст. 161) и в) на преступленія безпрерывно продолжающіяся, къ числу которыхъ законъ (ст. 162) относитъ: отпаденіе отъ православной или христіанской вѣры, вступленіе завѣдомо въ противозаконный бракъ, присвоеніе состоянія, должности, чина, ордена, почетнаго титула или имени. Впрочемъ, согласно той же 162 ст. (доколѣ они не обратились къ долгу), прекращеніе сихъ преступленій самимъ виновнымъ служитъ началомъ исчисленія давности оныхъ.

Законъ умалчиваетъ о давности преступленій карантинныхъ и служебныхъ. Однако это молчаніе не должно быть понимаемо въ смыслѣ изъятія этихъ преступленій отъ дѣйствія давности: 1) сила карантинныхъ правилъ начинатся и оканчивается съ открытіемъ и закрытіемъ карантина; по прекращеніи карантинныхъ мѣръ, карантинные проступки могутъ быть преслѣдуемы лишь въ томъ случаѣ, когда они составляютъ преступныя дѣянія, преслѣдуемыя на основаніи общихъ, т. е. не карантинныхъ узаконеній (сопротивленіе, кража, нарушеніе правилъ о народномъ здравіи и т. п.)—а въ такомъ случаѣ къ нимъ примѣняются и правила о давности общихъ преступленій; 2) преступленія и проступки по службѣ не поименованы въ числѣ преступленій изъятыхъ отъ дѣйствія давности. Они облагаются, или, чисто служебными, или же общими наказаніями; давность общихъ наказаній, безъ различія рода преступленія, указана въ ст. 158; посему доказывать изъятіе отъ давности служебныхъ наказаній—значило бы погашать давностью преступленія по службѣ, обложенныя лишеніемъ всѣхъ правъ состоянія и т. п. и считать изъятыми отъ давности дѣянія влекущія за собою выговоръ, вычетъ изъ жалованья и т. п.

3. *Сроки давности.* Уложеніе знаетъ (ст. 158) 10, 8, 5, 2-хъ, одногодичную и 6-ти мѣсячную давность. 10 лѣтъ для преступленій влекущихъ лишеніе всѣхъ правъ состоянія и ссылку въ каторжную работу или на поселеніе (ст. 158, п. 1); 8 л.—для преступленій влекущихъ за собою ссылку на житье въ сибирскія губернія или отдачу въ испр. арест.

отдѣленія (ст. 154, п. 2); 5 л.—для всѣхъ послѣдующихъ наказаній, вплоть до тюремнаго заключенія, т. е. преступленій обложенныхъ ссылкою на житье въ отдаленныя губерніи кромѣ сибирскихъ, заключеніемъ въ рабочемъ или смирительномъ домѣ или въ крѣпости (ст. 158, п. 3); 2 года для преступленій, обложенныхъ тюремнымъ заключеніемъ (ст. 158, п. 4); 6 мѣсяцевъ для всѣхъ остальныхъ преступленій, обложенныхъ арестомъ, денежными взысканіями, выговорами, замѣчаніями или внушеніями (ст. 158, п. 4). Особо стоятъ преступленія и проступки по дѣламъ печати, для которыхъ существуетъ давность годовая.

Относительно срока давности служебныхъ преступленій необходимо имѣть въ виду нижеслѣдующее: а) по силѣ 273 ст. Учрежд. Суд. Устан. срокъ для возбужденія дисциплинарнаго производства полагается годовой со дня нарушенія. Дисциплинарному же производству подлежатъ проступки, за которые полагаются: предостереженіе, замѣчаніе, выговоръ безъ внесенія въ послужной списокъ, вычетъ изъ жалованья, арестъ, перемѣщеніе съ высшей должности на нисшую (ст. 262) и вычетъ изъ службы (ст. 263). Посему и общій срокъ давности для этихъ наказаній долженъ быть почитаемъ годовой; б) исключеніе изъ службы можетъ быть замѣняемо на основаніи 87 ст. Улож. смирительнымъ домомъ; поэтому правильно примѣнять къ этому наказанію (3 п. 158 ст.) пятилѣтнюю давность; в) отрѣшеніе и удаленіе отъ должности должны быть, конечно, погашаемы давностью менѣе продолжительною противу срока давности исключенія изъ службы и болѣе продолжительною противу остальныхъ нисшихъ, служебныхъ взысканій; такая давность и будетъ 2-хъ лѣтняя, и г) на основаніи спеціальнаго постановленія 163 ст. Уложенія, вина судей и чиновниковъ, виновныхъ въ неисполненіи или же въ несдѣланіи распоряженій объ объявленіи гражданскихъ рѣшеній и посылки по онымъ слѣдующихъ указовъ, покрывается, въ видахъ гражданскаго иска за вредъ и убытки, 10-лѣтнею давностью, исчисляемою съ того дня, съ котораго рѣшеніе черезъ неисполненіе онаго (втеченіи 10 лѣтняго срока) потеряло свою силу.

4. Давность всѣхъ участниковъ въ преступленіи начинает-

ся и оканчивается вмѣстѣ съ давностью для главныхъ виновниковъ (ст. 160).

5. Давность на искъ вознагражденія за вредъ и убытки— 10-ти лѣтняя (ст. 164).

6. Давность исчисляется не съ момента, а со дня совершенія преступленія (ст. 158 и 161).

7. Можетъ случиться, что человѣкъ будетъ преданъ суду по обвиненію въ болѣе тяжкомъ преступленіи, а признанъ виновнымъ въ преступленіи менѣе тяжкомъ. Посему рождается вопросъ, что должно служить основаніемъ суду для примѣненія давности: взведенное на подсудимаго обвиненіе, или же то наказаніе, которое положено ему по судебному приговору? Для суда каждый преступникъ есть преступникъ только того закона, въ нарушеніи котораго онъ признанъ виновнымъ и заслуживаетъ только того наказанія, которое ему судебнымъ приговоромъ положено. А какъ засимъ 2 п. 771 ст. Уст. угол. судоп. вмѣняетъ суду въ обязанность постановлять приговоръ объ освобожденіи подсудимаго отъ суда, ежели преступное его дѣяніе покрывается давностью, то, очевидно, что судъ долженъ опредѣлить сначала родъ преступленія обвиняемаго и слѣдующее ему за оное наказаніе и затѣмъ отмѣнить или оставить въ силѣ сіе послѣднее, смотря по тому покрылось или не покрылось оно давностью.

Постановленія о давности Устава о наказ. Согласно 21 ст., виновные освобождаются отъ наказанія, когда проступки ихъ: а) не сдѣлались извѣстными втеченіи давностнаго срока мировому судьѣ или полиціи (извѣстность же должна быть удостовѣрена жалобою, извѣщеніемъ или протоколомъ) или б) хотя и сдѣлались извѣстными, но когда втеченіи того же срока не было по онымъ никакого производства. Послѣднее постановленіе не оставляетъ никакого сомнѣнія въ томъ, что бездѣйствіе суда 1-й степени, происшедшее по винѣ судьи или полиціи, указано прямо самимъ закономъ какъ основаніе, дающее право на примѣненіе къ подсудимому узаконеній о давности. Сроки давности таковы (ст. 21): для кражи, мошенничества и присвоенія — 2 года; для лѣсоистребленія — 1 годъ; для остальныхъ преступленій — 6 мѣсяцевъ.

§ 83.

4. Помилованіе.

Помилованіе есть актъ милосердія державной власти государства въ отношеніи къ преступнику. Оно имѣетъ основаніемъ: во 1-хъ державность власти, въ понятіе которой входитъ и право суда и расправы, и во 2-хъ, отступленіе отъ холодной строгости отвлеченнаго закона во имя справедливости въ каждомъ отдѣльномъ случаѣ. Помилованіе можетъ обнимать три момента: а) привлеченіе къ суду; б) наказаніе положенное по судебному приговору и в) послѣдствія понесеннаго наказанія (возвращеніе правъ). По общему правилу, помилованіе не можетъ касаться вознагражденія за вредъ и убытки. Вопросъ о томъ, можно ли отказаться отъ помилованія, считается спорнымъ. Но такая спорность не вытекаетъ вовсе изъ понятія помилованія: а) преступникъ не можетъ быть никогда судьею въ своемъ дѣлѣ; посему, ежели государство считаетъ его не заслуживающимъ наказанія, или заслуживающимъ его не въ той мѣрѣ, которая опредѣлена судебнымъ приговоромъ, то оно имѣетъ не только право, но и обязанность признать его ненаказуемымъ или наказуемымъ въ меньшей мѣрѣ. А какъ засимъ каждый судебный приговоръ приводится въ исполненіе независимо отъ воли осужденнаго, а приговоръ измѣненный Верховною Властью сохраняетъ туже самую силу судебнаго приговора, то объ отказѣ преступника отъ этого приговора можетъ быть рѣчь развѣ только въ теоріяхъ, считающихъ наказаніе неотъемлемымъ *правомъ* лица, совершившаго преступленіе; б) совершенно иначе представляется вопросъ относительно привлеченія къ суду. По коренному началу каждаго цивилизованнаго государства, никто не можетъ быть признанъ виновнымъ ранѣе объявленія его таковымъ вступившимъ въ законную силу приговоромъ. Прощеніе же или помилованіе предполагаетъ виновность прощаемаго; посему, не считающій себя виновнымъ, не можетъ быть насилуемъ оказываемымъ ему милосердіемъ и вправѣ требовать, чтобы

взведенное на него позорное пятно преступленія было снято не снисхожденіемъ, а строгою справедливостью, или судомъ. Само собою разумѣется, что подобный отказъ отъ помилованія не можетъ имѣть примѣненіе къ такъ называемымъ амнистіямъ, коими предписывается предать забвенію самое событіе, не указывая на лица, принимавшія въ немъ участіе. Такое прощеніе, какъ безличное, не можетъ быть и предметомъ недовольства со стороны той или другой отдѣльной личности.

Постановленія о помилованіи нашего законодательства заключаются въ ст. 165—167 улож. *). Изъ разсмотрѣнія означенныхъ статей видно: 1) что хотя суду и не воспрещается ходатайствовать о помилованіи лица имъ осужденнаго (ст. 154), но что само помилованіе зависитъ исключительно отъ Государя Императора (ст. 165); 2) что сила и пространство дѣйствія какъ частнаго указа, такъ и общаго милостиваго манифеста опредѣляется исключительно самими означенными актами (ст. 165—166; 3) что помилованіе не распространяется: а) на церковное покаяніе, уже опредѣленное вошедшимъ въ законную силу приговоромъ и б) на иски о вознагражденіи за вредъ и убытки (ст. 167); 4) что послѣдствія наказаній уже понесенныхъ виновными (конфискація и лишеніе правъ) отмѣняются не тогда, когда лицу прощается наказаніе, но когда отмѣна сихъ послѣдствій прямо указана въ самомъ актѣ милосердія.

---

*) Ст. 165: „Помилованіе и прощеніе виновныхъ ни въ какомъ случаѣ не зависитъ отъ суда. Оно непосредствено исходитъ отъ Верховной Самодержавной Власти и можетъ быть лишь дѣйствіемъ Монаршаго милосердія. Сила и пространство дѣйствія сего милосердія, какъ изъятія изъ законовъ общихъ, опредѣляются въ томъ самомъ Высочайшемъ указѣ, коимъ смягчается участь виновныхъ или же даруется имъ совершенное прощеніе“.

Ст. 166: „На семъ основаніи и даруемое, въ нѣкоторыхъ случаяхъ, общими милостивыми манифестами прощеніе распространяется лишь на тѣ преступленія и проступки, которые въ манифестѣ означены“.

Ст. 167: Послѣдствія наказаній, уже понесенныхъ виновными, отмѣняются лишь въ тѣхъ случаяхъ, если сіе въ дарующемъ прощеніе указѣ или общемъ милостивомъ манифестѣ также именно постановлено. Взысканія на вознагражденіе за вредъ или убытокъ, какому либо частному лицу причиненный и въ случаѣ помилованія и прощенія его не прекращаются. Церковное покаяніе, къ коему прощенный виновный былъ присужденъ, прекращается или продолжается по усмотрѣнію духовнаго начальства его вѣроисповѣданія“.

Изъ постановленія 1117 ст. Уст. Угол. суд *) можно вывести то заключеніе, что вопросъ объ отказѣ отъ помилованія разрѣшается и въ нашемъ законѣ въ изъясненномъ мною выше смыслѣ.

§ 84.

5. Досрочное освобожденіе.

Всякое средство тогда только достигнетъ ожидаемаго результата, когда оно будетъ употребляться въ надлежащей мѣрѣ. Посему и наказаніе, какъ средство, есть орудіе обоюдоострое, а потому и должно быть примѣняемо только въ необходимой мѣрѣ. Но опредѣлить эту мѣру безсиленъ и законъ, безсиленъ и судъ. Законъ, потому, что онъ, по необходимости, назначаетъ наказаніе не въ примѣненіи къ отдѣльному случаю, а за самый тяжкій видъ даннаго дѣянія; судъ, потому, что онъ имѣетъ дѣло только съ преступникомъ настоящимъ, между тѣмъ какъ наказанію придется имѣть дѣло въ будущемъ, а будущее человѣка гадательно и неизвѣстно. Въ этихъ видахъ повсюду вводится въ настоящее время, такъ называемое, условное досрочное освобожденіе, т. е. прекращеніе надъ осужденнымъ исполненія наказанія ранѣе срока судебнаго приговора, впредь до нарушенія имъ условій освобожденія. Неумѣстность подобнаго начала была доказана выше въ критикѣ Ирландской тюремной системы. По моему мнѣнію, наказаніе тогда только получитъ свою истинную мѣру, когда, вмѣсто нынѣшнихъ неподвижныхъ приговоровъ суда, будутъ введены приговоры относительные, т. е. приговоры, заключающіе въ себѣ minimum и maximum срока лишенія свободы. Каждый осужденный долженъ безусловно отбыть положенный приговоромъ minimum; послѣ сего, ежели онъ исправился, приговоръ объ отбытіи имъ остальнаго срока долженъ быть отмѣненъ судомъ, а осужденный освобожденъ и притомъ безусловно.

---

*) Ст. 1117: „Должностнымъ лицамъ, которыя по преступленіямъ должности подведены подъ Всемилостивѣйшій манифестъ, безъ судебнаго опредѣленія вины или невинности ихъ, предоставляется право просить надлежащее судебное установленіе о возобленіи дѣлъ, такимъ образомъ прекращенныхъ“.

Въ нашемъ законѣ существуетъ только условное досрочное освобожденіе, выраженное категорически закономъ 5 Дек. 1866 г. объ исправительныхъ пріютахъ для малолѣтнихъ преступниковъ. На основаніи ст. 10 сего закона: «назначенный судебнымъ приговоромъ срокъ пребыванія въ пріютѣ можетъ, для тѣхъ несовершеннолѣтнихъ, которые признаны будутъ исправившимися, быть сокращенъ на $^1/_3$; ежели же кто изъ таковыхъ послѣднихъ замѣченъ будетъ въ дурномъ поведеніи, то онъ снова возвращается въ пріютъ до истеченія полнаго назначеннаго ему срока.» Такъ какъ пребываніе въ пріютѣ не можетъ имѣть мѣста по достиженіи 18 лѣтъ (ст. 6 Уст. о нак.), то и самое возвращеніе, очевидно, можетъ имѣть мѣсто только до достиженія этого возраста.

§ 85.

6. Реабилитація.

Подъ именемъ реабилитаціи или возстановленія правъ осужденнаго, получившей свое начало и существующей во Франціи, разумѣется возвращеніе преступнику, отбывшему наказаніе, тѣхъ правъ, коихъ онъ былъ лишенъ судебнымъ приговоромъ. Основаніемъ этого возстановленія правъ служитъ положительное и доказанное исправленіе преступника, добропорядочное поведеніе котораго, по отбытіи наказанія, общеизвѣстно. Въ силу этого, реабилитація является не снисхожденіемъ къ преступнику, а его, такъ сказать, правомъ. Принципъ ея—тотъ же что и досрочнаго освобожденія: отсутствіе юридическаго и политическаго основанія лишать порядочнаго гражданина гражданскаго общенія съ людьми. Такимъ образомъ реабилитація является потребностью уголовнаго правосудія. Французы называютъ ее вторымъ гражданскимъ крещеніемъ (second baptême civique). Вотъ почему она совершается во Франціи самымъ торжественнымъ образомъ. Преступникъ, отбывъ наказаніе и заявивъ себя въ теченіи 5 лѣтъ вполнѣ безупречнымъ поведеніемъ, обращается къ муниципальному совѣту съ просьбою о возвращеніи ему утраченныхъ правъ.

Совѣтъ, съ своей стороны, собираетъ о немъ справки и, если признаетъ просьбу заслуживающею уваженія, постановляетъ ходатайствовать предъ судомъ о возстановленіи правъ. Послѣ этого совѣтъ избираетъ 2-хъ муниципальныхъ чиновниковъ, которые, одѣтые въ полную парадную форму, ведутъ преступника въ ассизный судъ, постановившій обвинительный приговоръ. По явкѣ въ судъ, собравшійся въ полномъ составѣ, президентъ дѣлаетъ распоряженіе о прочтеніи приговора, коимъ былъ осужденъ ходатайствующій о возвращеніи ему правъ. По прочтеніи приговора, муниципальный чиновникъ обращается къ суду съ слѣдующею громогласною фразою: Un tel a expié son crime en subbissant sa peine; maintenant sa conduite est irréprochable: nous demandons au nom de son pays, que la tache de son crime soit éffacée (т. е. такой-то искупилъ свою вину, отбывъ положенное ему наказаніе; въ настоящее время поведеніе его безупречно: мы просимъ именемъ его страны снять съ него пятно его преступленія.) На это заявленіе президентъ суда обязанъ отвѣчать: sur l'attestation et la demande de votre pays, la loi et le tribunal éffacent la tache de votre crime (т. е. въ виду удостовѣренія и ходатайства вашей страны, законъ и судъ стираютъ клеймо вашего преступленія).

Такимъ образомъ реабилитація во Франціи была поставлена въ зависимость отъ: а) отбытія наказанія; б) добропорядочнаго поведенія въ теченіи нѣсколькихъ лѣтъ послѣ отбытія наказанія; в) ходатайствомъ муниципальнаго совѣта; г) мнѣніемъ ассизнаго суда и д) согласіемъ Императора.

Нашъ законъ знаетъ только возстановленіе правъ *невинно* осужденнаго (ст. 25-26 уст. угол. суд.), возстановленіе же въ правахъ преступника можетъ быть лишь актомъ Монаршаго милосердія (ст. 167 Улож.).

ОТДѢЛЪ III.

Объ уголовномъ законѣ.

Предметомъ этого отдѣла будутъ: 1) понятіе и виды уголовнаго закона; 2) ученіе о дѣйствіи уголовнаго закона; 3) ученіе о толкованіи закона и 4) ученіе объ аналогіи.

ГЛАВА ПЕРВАЯ.

Понятіе и виды уголовнаго закона.

§ 86.

Понятіе.

Подъ уголовнымъ закономъ въ обширномъ смыслѣ слова разумѣется всякое законодательное постановленіе, касающееся уголовнаго правосудія. Подъ уголовнымъ же закономъ въ тѣсномъ смыслѣ слова понимаютъ законодательный запретъ или приказъ, нарушеніе или неисполненіе котораго гарантируется положеннымъ въ немъ наказаніемъ.

По роду власти, отъ коей исходятъ законы, они раздѣляются на законы и постановленія. Подъ закономъ въ собственномъ смыслѣ разумѣется правило, изданное въ законода-

тельномъ порядкѣ; подъ постановленіемъ — правило, изданное въ установленномъ порядкѣ общественными или полицейскими органами. Въ нашемъ отечествѣ право изданія постановленій принадлежитъ Городскому Управленію и отчасти Земскимъ учрежденіямъ, съ тѣмъ, однако, чтобы они ни въ чемъ не нарушали существующихъ узаконеній. Полицейскимъ же и другимъ властямъ предоставляется, не выходя изъ круга вѣдомства и предѣловъ ихъ власти, дѣлать различныя распоряженія, которыя, въ случаѣ ихъ законности, обязательны для гражданъ. Нарушеніе постановленій и распоряженій наказывается по 29 ст. Уст. о нак., буде они не имѣютъ своимъ предметомъ дѣяній, запрещенныхъ подъ страхомъ наказанія подлежащими статьями самаго закона.

§ 87.

Виды закона.

Каждый уголовный законъ имѣетъ двѣ части: опредѣлительную и охранительную (санкцію).

По формѣ угрозы законы дѣлятся на: 1, безусловно неопредѣленные; 2) безусловно опредѣленные и 3) относительно опредѣленные. *Первые* суть тѣ, которые, запрещая дѣяніе, не указываютъ самаго слѣдующаго за него наказанія, предоставляя таковое усмотрѣнію суда («наказать жестоко, нещадно, по всей строгости законовъ, указъ чинить какъ доведется, какъ Государь укажетъ»). Законы эти имѣли мѣсто въ старину; они вышли совершенно изъ употребленія нынѣ, какъ орудіе произвола и какъ несоотвѣтствующіе тому коренному началу общежитія, въ силу коего законы должны быть извѣстны каждому. *Вторые*—или безусловно опредѣленные, суть законы, полагающіе неподвижное наказаніе и устраняющіе такимъ образомъ всякое участіе суда въ вопросѣ о мѣрѣ вины и отвѣтственности судимаго субъекта. *Третьи*, или законы относительно опредѣленные, суть законы, назначающіе за одно и тоже преступленіе или нѣсколько родовъ наказаній, или же, по крайней мѣрѣ, maximum и minimum, и предоставляющіе

избраніе отдѣльнаго наказанія или мѣры онаго усмотрѣнію суда. Этотъ послѣдній видъ законовъ наиболѣе соотвѣтствуетъ цѣли и задачѣ судебной и законодательной дѣятельности. Законодатель опредѣляетъ наказаніе за преступленіе вообще; судъ—тому или другому отдѣльному преступнику. Такъ какъ законъ, налагая наказаніе за преступленіе, всегда имѣетъ въ виду самый тягчайшій случай этого дѣянія, то отсюда естественно вытекаетъ необходимость пониженія наказанія, сообразно пониженію градусовъ преступности въ томъ или другомъ отдѣльномъ случаѣ. Но и законы относительно опредѣленные не въ состояніи осуществить задачи уголовнаго правосудія; для этого необходимо, чтобы сама санкція судебныхъ приговоровъ была не неподвижная, а относительно опредѣленная.

Законы безусловно неопредѣленные изчезли изъ нашего уголовнаго права; большинство его законовъ—законы относительно опредѣленные, но въ немъ есть еще остатки и законовъ безусловно-опредѣленныхъ (смертная казнь, ссылка за Кавказъ, денежныя взысканія).

ГЛАВА ВТОРАЯ.

Дѣйствіе уголовнаго закона.

Какъ и всѣ людскія учрежденія, законы суть временныя установленія для гражданъ извѣстнаго государства. Отсюда дѣятельность уголовнаго закона ограничивается временемъ, мѣстомъ и лицами.

I. Дѣйствіе во времени.

Здѣсь предстоятъ три вопроса: А) начало дѣйствія закона; Б) обратная его сила и В) прекращеніе обязательной силы закона.

§ 88.

А. Публикація закона.

Закономъ уголовнымъ или воспрещаются гражданамъ извѣстныя дѣйствія, или, напротивъ того, предписывается исполненіе чего либо. Отсюда необходимость публикаціи или обнародованія, т. е. ознакомленія гражданъ съ содержаніемъ касающагося ихъ запрета или приказа. Посему никакой законъ не имѣетъ силы, покуда онъ не опубликованъ, или не обнародованъ въ установленномъ порядкѣ. На этомъ основаніи, всѣ такъ называемыя дѣянія in fraudem legis, т. е. совершенныя завѣдомо о предстоящемъ обнародованіи закона, какъ дѣянія дотолѣ закономъ не запрещенныя, почитаются ненаказуемыми. То же самое начало принято и въ нашемъ законодательствѣ. По силѣ 59 ст. т. I. Зак. Основ., законъ получаетъ обязательную силу не прежде какъ со дня его объявленія. Впрочемъ время публикаціи закона не всегда есть и время начала его дѣйствія; иногда само законодательство назначаетъ извѣстный срокъ, съ котораго законъ получаетъ свою силу.

§ 89.

Б. Обратная сила закона.

Изъ только что сказаннаго вытекаетъ самъ собою тотъ выводъ, что законъ дѣйствуетъ только на будущее время, а потому не имѣетъ обратной силы, т. е. не распространяется на дѣянія, совершонныя до его обнародыванія или до срока, назначеннаго для его дѣйствія. Но это правило, примѣняясь цѣликомъ къ законамъ запретительнымъ, не имѣетъ примѣненія къ законамъ разрѣшительнымъ и вообще къ законамъ въ интересахъ обвиняемаго. Основаніе къ этому заключается въ томъ, что исправленіе погрѣшности закона есть оффиціальное признаніе прежней его несправедливости или недостаточности, которая, за симъ, очевидно, практикуема быть не можетъ. Отсюда то общее правило, что при столкновеніи стараго и новаго закона обратную силу имѣетъ законъ болѣе снисходительный къ участи подсудимаго (запрещеніе дѣянія

прежде не запрещеннаго; усиленіе наказанія въ родѣ или степени; введеніе новаго обстоятельства увеличивающаго вину и уничтоженіе стараго уменьшающаго вину; уничтоженіе давности преступленія или продленіе срока оной; изъятіе дѣянія изъ числа прекращаемыхъ примиреніемъ). На семъ же основаніи, ежели старый законъ будетъ частью строже, частью легче новаго, слѣдуетъ примѣнять всегда ту часть закона, которая наиболѣе снисходительна къ подсудимому.

Въ нашемъ законодательствѣ содержатся слѣдующія постановленія по сему предмету; а) законъ дѣйствуетъ токмо на будущее время. Никакой законъ не имѣетъ обратнаго дѣйствія и сила онаго не распространяется на дѣянія, совершившіяся прежде его обнародованія (т. I. Зак. осн. ст. 60) и б) изъ сего общаго правила изъемлются слѣдующіе случаи: 1) когда въ законѣ именно сказано, что онъ есть токмо подтвержденіе и изъясненіе смысла закона прежняго и 2) когда въ самомъ законѣ постановлено, что сила его распространяется и на времена, предшествовавшія его обнародованію (т. I. Зак. основ. ст. 61). Хотя законодательство и умалчиваетъ объ обязательности принципа болѣе мягкаго закона, но примѣненіе его освящено нашею практикою и считается на столько естественнымъ, что не требуетъ для этого никакого закона. Неисправленіе сего практическаго принципа закономъ указываетъ, въ свою очередь, что и законъ раздѣляетъ вполнѣ этотъ взглядъ практики.

§ 90.

В. Прекращеніе обязательной силы закона.

Законъ издается обыкновенно на неопредѣленное время. Какъ актъ Верховной Власти въ установленномъ порядкѣ составленный и обнародованный, онъ и можетъ быть отмѣненъ только тѣмъ же самымъ порядкомъ: законъ сохраняетъ свое дѣйствіе, доколѣ не будетъ отмѣненъ силою новаго закона (ст. 72 Зак. основ.); отмѣна закона существующаго совершается тѣмъ же порядкомъ, какой означенъ для составленія законовъ (ст. 73 Зак. Основ.). Но на дѣлѣ существуетъ и такъ называемое desue-

tudo, т. е. выходъ закона изъ обычая—гражданская смерть закона. Таковы напр. наши уголовные заковы о лихвѣ. Законъ существуетъ, но оффиціальная и частная жизнь его игнорируютъ, покуда онъ не будетъ похороненъ законодательнымъ порядкомъ.

Кромѣ законовъ постоянныхъ существуютъ еще законы издаваемые: а) на извѣстное время или б) на извѣстный случай. Дѣйствіе таковыхъ законовъ оканчивается само собою съ истеченіемъ назначеннаго въ нихъ срока (таковъ законъ 6 іюня 1867 г. относительно устройства складовъ и продажи удобовоспламеняющихся веществъ, изданный на три года), или же съ минованіемъ того событія для котораго они изданы (законы карантинные; на случай эпидеміи; на случай политическихъ смутъ, ст. 255 Уложенія).

II. Дѣйствіе уголовнаго закона по мѣсту.

Отдѣлъ этотъ обнимаетъ три вопроса: А) дѣйствіе уголовнаго закона внутри туземнаго государства; Б) за границею и В) право убѣжища и выдача преступниковъ.

§ 91.

А. Внутри своего государства.

Право суда составляетъ неотъемлемое право державности; предѣлы же державности оканчиваются тамъ, гдѣ оканчивается территорія даннаго государства. Въ силу этого принципа территоріальности суду даннаго государства подсудны всѣ преступленія, совершенныя въ предѣлахъ его территоріи, безразлично будутъ ли они учинены туземцами, или иностранцами; послѣдніе разсматриваются въ этомъ случаѣ какъ временные подданные, въ противуположность подданнымъ кореннымъ или постояннымъ.

§ 92.

Б. Заграницею.

Подданный можетъ учинить за границею преступленіе

противу своего государства, противу того государства, гдѣ онъ пребываетъ и противу сторонняго иностраннаго государства. Изъ понятія державности каждаго государства внутри своей территоріи вытекаетъ, что державная власть, а стало быть и право суда за преступленія, учиненныя въ предѣлахъ другого государства, принадлежатъ исключительно сему послѣднему. Изъ права же суда надъ преступникомъ вытекаетъ само собою и обязательность иностраннаго приговора для всѣхъ остальныхъ государствъ. Такъ что наказанный или оправданный приговоромъ заграничнаго суда не можетъ быть вновь привлеченъ къ отвѣтственности въ своемъ отечествѣ и самое помилованіе такого лица со стороны того государства, чей онъ подданный, можетъ имѣть мѣсто не иначе какъ путемъ дипломатическаго соглашенія съ государствомъ его судившимъ. Но современныя государства еще далеко не слились въ одну стройную семью. Конечно, иностранецъ не разсматривается уже болѣе какъ врагъ, но каждое государство еще и до сихъ поръ ограждаетъ судомъ главнымъ образомъ свои собственные интересы и преслѣдуетъ преступленія, учиненныя противу государствъ иностранныхъ—или тогда, когда они грозятъ его собственнымъ интересамъ (поддѣлка денежныхъ знаковъ), или же въ видѣ исключенія. Съ отказомъ же иностраннаго государства пользоваться своею державною властью для охраненія интересовъ иностранныхъ государствъ, державная власть заинтересованнаго преступленіемъ государства вступаетъ снова въ свои права и судитъ своего подданнаго по праву державности (принципъ личной подчиненности), а иностранца по праву формальнаго или подразумѣваемаго согласія на то государства, въ предѣлахъ коего онъ учинилъ преступленіе.

§ 93.

В. Право убѣжища и выдача преступниковъ.

Право убѣжища положено въ Европѣ христіанствомъ. Мѣста, посвященныя для богослуженія (церкви и т. п.) считались съ самыхъ древнихъ временъ священными и недоступными для свѣт-

ской власти. Укрывшійся въ такое мѣсто почитался подъ покровительствомъ самого Бога и такъ какъ церковь не допускала по своему принципу пролитія крови, то она, или вовсе не выдавала преступниковъ свѣтской власти, или же выдавала ихъ, не иначе, какъ съ условіемъ не подвергать ихъ смертной казни. Такимъ же точно правомъ убѣжища пользовались въ прежнее время и дома представителей иностранныхъ государствъ. Въ настоящее время дача убѣжища преступнику внутри государства разсматривается и наказывается какъ укрывательство; дача же убѣжища за границею ограничивается лишь преступленіями политическими и маловажными общими преступленіями; во всѣхъ же остальныхъ случаяхъ допускается, такъ называемая, выдача преступника, т. е. препровожденіе его въ другое государство для суда и приговора. Выдача или обусловливается трактатами, или же существуетъ de facto; и въ томъ и въ другомъ случаѣ отъ выдачи изъяты политическіе преступники.

§ 94.

Постановленія нашего законодательства.

На основаніи постановленій Уложенія о наказаніяхъ дѣйствію русскихъ уголовныхъ законовъ подлежатъ: А) русскіе подданные и Б) иностранцы.

А. Русскіе подданные. Русскіе подданные подлежатъ дѣйствію русскихъ уголовныхъ законовъ:

1) за всѣ преступленія, совершенныя въ предѣлахъ нашего государства, противу Россіи или противу иностранныхъ государствъ (ст. 168). Всѣ преступленія, учиненныя въ Россіи противу личности и собственности отдѣльныхъ иностранцевъ, преслѣдуются на общемъ основаніи о преступленіяхъ противу правъ частныхъ лицъ—такова постоянная практика. Что же касается до преступленій, направленныхъ противу самаго иностраннаго государства, то изъ числа сихъ преступленій преслѣдуются безъ требованія иностраннаго правительства только общія международныя преступленія, (поддѣлка монетъ, кредитныхъ знаковъ и т. п.); дѣла же обо

всѣхъ остальныхъ преступленіяхъ возбуждаются на практикѣ неиначе, какъ по требованію иностраннаго правительства. Это ясно вытекаетъ и изъ ст. 260 Улож., въ силу коей даже преступленія государственныя, направленныя противу иностраннаго государства, преслѣдуются въ нашемъ отечествѣ только въ томъ случаѣ, ежели на основаніи трактатовъ или обнародованныхъ о томъ узаконеній, постановлена надлежащая въ семъ отношеніи обоюдная взаимность. При чемъ самое наказаніе заключается, вмѣсто смертной казни, въ ссылкѣ на житье въ Сибирь или на поселеніе (ст. 260);

2) за преступленія, совершенныя за границею, противу Россіи или же правъ кого либо изъ соотечественниковъ своихъ (ст. 173). Изъ этой статьи («противу правъ») слѣдуетъ весьма явственно, что совершеніе русскимъ подданнымъ за границею дѣянія, запрещаемаго русскими законами подъ страхомъ наказанія, преслѣдуется въ томъ лишь случаѣ нашимъ отечествомъ, когда оно будетъ заключаться въ посягательствѣ на права отдѣльныхъ лицъ или же самаго государства, или иначе, что, такъ называемыя полицейскія или чисто формальныя нарушенія (скотоложство и т. п.) не наказуемы. Впрочемъ Россія признаетъ въ этомъ случаѣ принципъ территоріальности, а стало быть и право иностраннаго государства судить ея подданнаго; она привлекаетъ его къ своему суду только тогда, когда онъ будетъ выданъ ей иностраннымъ государствомъ или же вернется въ Россію, не бывъ судимъ за свое преступленіе судомъ иностраннымъ (ст. 173) и

3) за преступленія, совершонныя за границею противу иностраннаго государства или его подданныхъ (ст. 174). Въ этомъ случаѣ русскій признается подсуднымъ суду иностранному и судится судомъ отечественнымъ лишь въ томъ случаѣ, когда иностранное государство препроводитъ его для суда въ Россію, или же когда по возвращеніи его въ отечество на него поступитъ жалоба или обвиненіе. При сужденіи Россійскими судами за преступленія противу иностраннаго государства принимается въ соображеніе наказаніе, которое полагается за данное преступленіе по законамъ иностраннаго государства; при чемъ, ежели окажется, что наказаніе опредѣленное въ нашемъ Уложеніи будетъ

строже, то оно смягчается такъ, чтобы не превосходило по своей строгости наказанія иностраннаго (ст. 174).

Формальныя изъятія изъ принципа территоріальности существуютъ въ отношеніи Востока. Всѣ Европейскія государства выговорили себѣ право несудимости своихъ подданныхъ восточными судами. На основаніи 175 ст. Улож. русскіе подданные не подсудны судамъ: 1) *Турціи* и *Персіи*. Въ случаѣ учиненія русскимъ подданнымъ въ этихъ государствахъ преступленія противу Россіи, Турціи, Персіи или другихъ иностранныхъ державъ, виновный судится россійскимъ посланникомъ, министромъ, повѣреннымъ въ дѣлахъ или консуломъ, буде преступленіе не влечетъ за собою наказанія строже заключенія въ тюрьмѣ; въ противномъ же случаѣ, означенныя власти производятъ только слѣдствіе и по окончаніи онаго препровождаютъ виновнаго вмѣстѣ съ дѣломъ для суда въ Россію (ст. 175); 2) *Китая*. По Тянь-Цзинскому трактату (2 Іюля 1859 г.) и дополнительному къ оному договору судъ надъ русскими подданными въ Китаѣ зависитъ точно также отъ степени важности преступленія. Въ преступленіяхъ важныхъ (убійство, грабежъ съ нанесеніемъ опасныхъ раненій, покушеніе на жизнь другого, злонамѣренный поджогъ и т. п.) виновные русскіе по произведеніи слѣдствія отсылаются въ Россію. Преступленія же маловажныя (понятіе которыхъ не опредѣлено закономъ) разбираются сообща китайскимъ начальствомъ съ русскимъ консуломъ или лицомъ, представляющимъ власть русскаго правительства въ томъ мѣстѣ; при этомъ виновные русскіе подвергаются наказанію по русскимъ законамъ (прим. 2 къ ст. 175) и 3) *Японіи*. Судъ между русскими и японцами производится русскимъ консуломъ совмѣстно съ японскими властями; при чемъ русскіе наказываются по русскимъ, а японцы по японскимъ законамъ (прим. 3 къ ст. 175).

В. *Иностранцы*. Иностранцы подлежатъ дѣйствію русскихъ уголовныхъ законовъ: 1) за всѣ преступленія, учиненныя на нашей территоріи, буде въ трактатѣ съ иностранною державою не сдѣлано изъ сего какого либо изъятія (ст. 170); 2) за преступленія, учиненныя за границею противъ правъ держав-

ной власти Россіи или же противу правъ нашихъ подданныхъ — въ случаѣ выдачи ихъ Россіи тѣмъ правительствомъ, на территоріи котораго они совершили преступленіе, или тѣмъ, у кого они состоятъ въ подданствѣ, или же въ случаѣ задержанія ихъ въ предѣлахъ Россіи (ст. 172).

Сопоставленіе всѣхъ вышеизложенныхъ узаконеній приводитъ къ тому заключенію, что законодательство наше придерживается принципа территоріальности, въ силу коего дѣйствіе нашего уголовнаго закона распространяется на всѣ преступленія, совершенныя на нашей территоріи русскими подданными или же иностранцами, жительствующими въ Россіи постоянно или временно; что за преступленія, совершонныя за границею противу нашего государства, русскіе подданные и иностранцы подлежатъ дѣйствію русскаго закона лишь въ случаѣ выдачи или задержанія внутри Россіи, ежели они не были судимы иностранными судами.

III. Дѣйствіе уголовнаго закона по лицамъ.

§ 95.

Собственно говоря, уголовный законъ дѣйствуетъ на всѣхъ лицъ безусловно, не взирая на ихъ положеніе. Существующія въ практикѣ и законодательствахъ положительныхъ изъятія сводятся къ двумъ главнымъ группамъ: А) къ изъятіямъ, основаннымъ на принципѣ державности и Б) къ изъятіямъ, основаннымъ на принципѣ экстерриторіальности, или внеземельности.

Въ силу принципа *державности*, отъ дѣйствія уголовнаго закона изъемлются: а) туземные монархи, какъ источники суда и законовъ. Это изъятіе не распространяется на семейства монарховъ, представляющихся, съ точки зрѣнія державности власти, ихъ подданными. Въ государствахъ же, не имѣющихъ власти монархической, т. е. тамъ, гдѣ источникомъ суда и закона является народъ данной территоріи, представители власти не изъемлются отъ дѣйствія уголовнаго закона, и б) мо-

нархи иностранные и личные представители державной власти иностранныхъ государствъ (президенты). Они могутъ подлежать суду иностранному только jure belli.

Подъ принципомъ *экстерриторіальности* разумѣется международная фикція, въ силу коей извѣстныя лица почитаются находящимися въ предѣлахъ территоріи своего государства, не смотря на фактическое пребываніе ихъ въ иностранной землѣ.

Въ силу этого принципа, отъ дѣйствія туземнаго уголовнаго закона изъяты, не смотря на подсудность иностранцевъ сему закону: 1) уполномоченные Верховной власти иностранныхъ государствъ, т. е. дипломатическіе агенты, но не консулы. Международная практика распространяетъ это изъятіе на весь составъ агентства и даже на ихъ семейства; 2) иностранные вспомогательные войска и 3) иностранные корабли. Воды раздѣляются на открытыя и неоткрытыя. Въ морѣ открытомъ корабль считается продолженіемъ территоріи того государства, чей флагъ онъ носитъ, а по сему и совершонныя на немъ преступленія судятся тѣмъ государствомъ, которому принадлежитъ корабль. То же самое начало имѣетъ примѣненіе и къ военнымъ кораблямъ въ водахъ неоткрытыхъ или территоріальныхъ. Но купеческіе корабли въ территоріальныхъ водахъ подсудны законамъ того государства, въ водахъ котораго совершено преступленіе.

Постановленія нашего закона. Въ примѣненіи къ нашему законодательству въ ученіи о дѣйствіи по лицамъ необходимо отличать: А) дѣйствіе русскаго уголовнаго закона вообще и В) дѣйствіе Уложенія и Устава о наказаніяхъ.

А) *Дѣйствіе по лицамъ русскаго уголовнаго закона вообще.* Отъ дѣйствія уголовнаго закона изъяты:

1) Государь Императоръ, какъ Монархъ Самодержавный и неограниченный. Что же касается до Членовъ Царствующаго Дома, то отвѣтственность ихъ стоитъ въ зависимости отъ воли Монарха (ст. 202 осн. зак.), который можетъ судить ихъ или своимъ собственнымъ, семейнымъ судомъ, или же чрезъ посредство общаго, или особо къ тому назначеннаго суда.

2) Монархи иностранные и державные представители го-

сударствъ иностранныхъ (президенты). Неподсудность ихъ русскимъ судамъ вытекаетъ и изъ принципа державности и изъ принципа экстерриторіальности, хотя объ этомъ и не упоминается въ законѣ;

3) лица, входящія въ составъ обыкновенныхъ или чрезвычайныхъ посольствъ и миссій иностранныхъ, но не консулы (ст. 171). Сюда же слѣдуетъ причислить и семейства этихъ лицъ. Въ случаѣ совершенія преступленія лицами этой категоріи, объ нихъ производится дипломатическое сношеніе съ ихъ правительствомъ и, разумѣется само собою, они будутъ подсудны нашему суду только въ томъ случаѣ, когда иностранное правительство предоставитъ судъ надъ ними нашему государству. Что же касается до лицъ, состоящихъ въ услуженіи членовъ посольствъ и миссій, то они изъяты отъ дѣйствія нашего уголовнаго закона только въ томъ случаѣ, когда это выговорено въ трактатѣ съ ихъ державою (ст. 230 Уст. уг. суд.);

4) Китайцы — они выдаются китайскому правительству, (прим. къ ст. 172 Улож.);

5) иностранцы, изъятые трактатами отъ подсудности русскимъ законамъ (ст. 170 Улож. и 228 Уст. уг. суд.);

6) вспомогательныя иностранныя войска; они судятся по своимъ законамъ, но дѣла о нихъ рѣшаются сложными коммисіями отъ россійскаго и иностраннаго правительствъ (прим. 1 къ ст. 175).

В) *Изъяшія отъ дѣйствія общихъ уголовныхъ законовъ.* (Уложенія и Устава). Отъ дѣйствія общихъ уголовныхъ законовъ, вполнѣ или отчасти, изъяты:

1) лица свѣтскія и духовныя — за преступленія, подсудныя вѣдѣнію судовъ духовныхъ;

2) лица, состоящія на дѣйствительной военной службѣ, сухопутной и морской. Они судятся общими судами только въ случаѣ совершенія общаго преступленія (т. е. не противу законовъ дисциплины и службы) въ сообществѣ съ лицами гражданскаго званія (ст. 1236 Уст. уг. суд.), или же въ случаѣ совокупности преступленій, изъ коихъ болѣе важное подсудно общему суду (ст. 1250 Уст. уг. Суд.). Но за преступ-

ленія, учиненныя во время состоянія на дѣйствительной военной службѣ, суды гражданскіе назначаютъ лицамъ военнымъ наказаніе по военнымъ законамъ (ст. 1244 Уст. уг. суд.);

3) ссыльно-каторжные и поселенцы—они подлежатъ дѣйствію Устава о ссыльныхъ;

4) крестьяне, за маловажные проступки и преступленія, учиненныя внутри волости противу лицъ, входящихъ въ составъ сей волости судятся волостными судами, и

5) инородцы. Въ виду неразвитости и дикости, инородцы, обитающіе въ Сибири, въ губерніяхъ—Архангельской, Астраханской, Оренбургской, Ставропольской и за Кавказомъ, судятся въ нѣкоторыхъ случаяхъ своими собственными, обычными судами (ст. 168 Улож.). Изъ приложенія къ ст. 168 видно, что подсудность инородческимъ судамъ обусловливается 1) кочевою и бродяжническою жизнью; инородцы же осѣдлые подсудны общимъ судамъ Имперіи; 2) важностью преступленія; преступленія болѣе важныя подсудны общимъ судамъ Имперіи; и 3) совершеніемъ преступленія въ предѣлахъ кочевья.

ГЛАВА ТРЕТЬЯ.

Толкованіе закона.

§ 96.

1. Право суда на толкованіе закона.

Законы назначаются для всѣхъ гражданъ государства; невѣдѣніемъ ихъ никто отговариваться не можетъ; посему законы должны быть писаны столь вразумительно и ясно, чтобы они были удобопонятны для каждаго, знакомаго съ правилами отечественной грамматики. Но какую бы совершенную редакцію закона мы ни измыслили, обойдтись безъ толкованія закона

невозможно и право толкованія закона будетъ всегда составлять столь же неотъемлемое право суда, какъ право рѣшенія по совѣсти составляетъ неотъемлемую принадлежность присяжныхъ засѣдателей. Право суда на толкованіе закона опирается непреложно на слѣдующихъ основаніяхъ: 1) нѣкоторыя слова имѣютъ въ грамматикѣ и въ общежитіи двойственное значеніе; пишущему законъ извѣстно въ какомъ смыслѣ онъ ихъ употребляетъ, читающему же законъ необходимо разрѣшить, какое именно значеніе хотѣлъ дать данному слову законодатель. Таково напр. слово «и» (ст. 1191 и 1496); «хотя» (ст. 1494 и ст. 108 — 110); «болѣе или менѣе важныя» (ст. 1660); 2) иногда самъ законъ, не имѣя возможности опредѣлить съ точностью, напр. время, возрастъ и т. п., полагается на благоразуміе судьи и опредѣляетъ ему эти понятіи не числами, а признаками, напр.: «при самомъ рожденіи (ст. 1451), недостигшій такого возраста, въ коемъ онъ можетъ собственными средствами снискивать себѣ пропитаніе» (ст. 1516); 3) иногда законъ, по необходимости, употребляетъ одни родовыя названія, не указывая названій видовыхъ; суду же всегда приходится имѣть дѣло съ видовыми случаями; таковы, напр. выраженія «больной», «безпомощный» и т. п.; 4) законъ не можетъ предусмотрѣть и перечислить въ своемъ кодексѣ всѣхъ отдѣльныхъ случаевъ преступленія и всѣхъ объектовъ, охранить которые онъ стремится. Онъ указываетъ составъ преступленія, субсумированіе же подъ него отдѣльныхъ случаевъ— дѣло суда.

Въ нашемъ законодательствѣ право суда на толкованіе закона, признанное сначала нерѣшительно 65 ст. Зак. Осн., провозлашено нынѣ торжественно 12 и 13 ст. Уст Уг. Суд.

§ 97.

2. Правила толкованія.

Правила эти могутъ быть сведены къ слѣдующимъ:

а) въ основаніи каждаго толкованія должны лежать не буква, а грамматическій смыслъ толкуемой статьи закона;

б) ежели грамматическій смыслъ данной статьи не ясенъ, двусмысленъ, то судъ выясняетъ его сопоставленіемъ съ другими, трактующими о томъ же предметѣ, статьями (напр. выраженіе «высшая мѣра» ст. 117 объясняется лишь сопоставленіемъ его съ выраженіемъ «самая высшая мѣра» ст. 118; значеніе выраженія «преступленіе *или* проступокъ» (ст. 1), введшее въ заблужденіе Сенатъ, объясняется выраженіемъ «преступленіе *и* проступокъ» (ст. 2, 3 и послѣд. Улож.);

в) ежели постановленія двухъ статей закона противорѣчивы, то судъ долженъ руководствоваться общимъ духомъ или смысломъ законовъ, который, въ большинствѣ случаевъ, не можетъ быть чѣмъ либо инымъ, какъ общимъ духомъ самой науки уголовнаго права, подъ вліяніемъ которой слагаются, пишутся и видоизмѣняются самые законы (напр. ст. 106 Уст. наказываетъ за приготовленіе и продажу лекарственныхъ веществъ и составовъ въ случаѣ послѣдовавшаго отъ того вреда, а ст. 128 того же уст. подвергаетъ болѣе строгому наказанію за то же самое преступленіе; статьи эти могутъ быть согласованы между собою лишь исключеніемъ изъ ст. 106 выраженія «въ случаѣ послѣдовавшаго отъ того вреда»; таковы также постановленія 152 ст. Уст. и 1265 ст. Улож.);

г) толкованіе отдѣльной статьи закона, не составляющей изъятія или исключенія, ни въ какомъ случаѣ не должно противорѣчить цѣлому (напр. 102 ст. допускаетъ оборону женскаго цѣломудрія и чести; отсюда нельзя выводить недопустимость обороны мужского цѣломудрія и чести, ибо ст. 101 установляетъ необходимую оборону, какъ общее правило);

д) никакое толкованіе закона, приводящее къ явному абсурду, терпимо быть не можетъ (такъ напр. 106 ст. Улож. неправильно толкуется Сенатомъ въ томъ смыслѣ, что состояніе полнаго опьяненія не уничтожаетъ вмѣняемости, ибо по общему началу Уложенія наказуемость обусловливается, или умышленностью, или неосмотрительностью; приравнивать же безсознательныя, ненамѣренныя дѣйствія къ умышленнымъ— абсурдно и логически и юридически);

е) всякое сомнѣніе толкуется въ пользу подсудимаго, подобно тому, какъ и въ гражданскихъ законахъ всякій сомни-

тельный договоръ или обязательство толкуются болѣе въ пользу того, кто обязался что либо отдать или исполнить, по тому уваженію, что отъ противной стороны зависѣло опредѣлить предметъ обязательства съ большею точностью (пунктъ д, ст. 1539 Т. X Ч. I). Это начало выражено отчасти въ ст. 769 Уст. уг. суд. Тѣ же самыя правила приняты и въ нашемъ законѣ, какъ то можно вывести изъ постановленія 12 и 13 ст. Уст. уг. суд., въ коихъ изображено: ст. 12: «всѣ судебныя установленія обязаны рѣшать дѣла по точному разуму существующихъ законовъ, а въ случаѣ неполноты, неясности или противорѣчія законовъ, коими судимое дѣяніе воспрещается подъ страхомъ наказанія, должны основывать рѣшеніе на общемъ смыслѣ законовъ» и 13: «воспрещается останавливать рѣшеніе дѣла подъ предлогомъ неполноты, неясности или противорѣчія законовъ. За нарушеніе сего правила виновные подвергаются отвѣтственности, какъ за противозаконное бездѣйствіе власти (Улож. ст. 383—385)».

По отношенію къ толкованію *состава* преступленія, должны быть соблюдаемы еще слѣдующія правила:

1) *Субъектъ преступленія*: коль скоро законъ не указываетъ вовсе субъекта преступленія, то постановленіе его можетъ быть распространяемо на всѣхъ субъектовъ вообще, т. е. не различая пола, званія и т. п. Напротивъ того, коль скоро субъектъ указанъ въ законѣ какими либо спеціальными признаками, то и самый законъ можетъ быть примѣняемъ только къ субъекту, имѣющему эти признаки (православный; христіанинъ; чиновникъ; женщина; дѣвица; родители; опекуны и т. п.);

2) *Объектъ преступленія*. Объектомъ преступленія можетъ быть лицо, имущество, власть, учрежденіе и т. п. Законы, охраняющіе каждую группу такихъ объектовъ порознь, ни въ какомъ случаѣ не могутъ быть распространяемы на другую группу объектовъ. Ежели объектъ указанъ въ законѣ общимъ родовымъ признакомъ (пути сообщенія), или, ежели онъ имѣетъ въ виду охранять объекты цѣлой группы вообще, не дѣлая различія между отдѣльными ихъ видами, то судъ вправѣ подводить подъ законъ всякій объектъ этой группы, хотя бы онъ

и не былъ прямо поименованъ закономъ, или даже и не существовалъ во время составленія закона (такъ правила о содержаніи улицъ, домовъ имѣютъ примѣненія безъ изданія новаго закона и къ тѣмъ улицамъ, которыя вздумается провести впослѣдствіи). Ежели же напротивъ того, законъ имѣетъ въ виду какой нибудь спеціальный объектъ (иностранныя лотереи, беременная женщина), то и примѣненіе его должно быть ограничиваемо только тѣмъ объектомъ, который совмѣщаетъ въ себѣ указываемые закономъ спеціальные признаки;

3) *Остальные признаки преступленія.* Ежели наказуемость дѣянія обусловлена въ законѣ какими либо особыми требованіями мѣста, времени, способа совершенія, цѣли и т. п., то и самый этотъ законъ можетъ имѣть примѣненіе только къ дѣяніямъ, заключающимъ въ себѣ эти требованія.

§ 98.

3. Способы толкованія.

Различаютъ два способа толкованія: а) распространительный и б) стѣснительный. Это различіе имѣетъ лишь отрицательное значеніе. Истинный смыслъ его состоитъ въ томъ, что законы общіе могутъ быть толкуемы въ общемъ, т. е. въ родовомъ, широкомъ, распространительномъ смыслѣ; законы же спеціальные или исключительные должны быть толкуемы въ смыслѣ спеціальномъ, тѣсномъ, т. е. не должны быть распостраняемы не на тѣхъ лицъ и не на тѣ дѣла, для которыхъ они изданы;—такъ что, въ случаѣ сомнѣнія, отдается предпочтеніе закону общему. Тоже самое начало выражено и въ нашемъ законѣ: а) Высочайшій указъ, по частному дѣлу послѣдовавшій, или особенно на какой либо родъ дѣлъ состоявшійся, по сему именно дѣлу или роду дѣлъ отмѣняетъ дѣйствіе законовъ общихъ (ст. 70 Зак. осн.); б) Привиллегіи, дарованныя Верховною Самодержавною Властью частнымъ лицамъ или обществамъ, изъемлютъ ихъ отъ дѣйствія общихъ законовъ по тѣмъ предметамъ, на которые въ тѣхъ привиллегіяхъ содержатся точныя постановленія (ст. 71 Зак. основ).

§ 99.

Обязательные источники для толкованія.

Собственно говоря единственною обязательною подмогою при толкованіи закона должны служить законодательныя соображенія или мотивы закона, ибо въ нихъ заключаются основаніе, цѣль, смыслъ и предѣлы проэктируемаго постановленія. Кромѣ этого различаютъ еще слѣд. виды толкованія: a) аутентическое, законодательное или легальное; b) судебное или практическое и c) научное.

Аутентическое толкованіе есть разъясненіе встрѣтившагося въ законѣ сомнѣнія или пробѣла въ законодательномъ порядкѣ. Въ сущности законодательное толкованіе есть ничто иное какъ новый или дополнительный законъ. Оно имѣетъ значеніе толкованія закона только тогда, когда прежній законъ оставляется безъ всякаго измѣненія въ его редакціи. Такое толкованіе, хотя бы и не вошедшее въ законъ, обязательно наравнѣ съ самымъ закономъ. По силѣ 1 п. 61 ст. Осн. зак. законодательное толкованіе не только имѣетъ силу закона, но даже получаетъ обратное дѣйствіе, коль скоро въ новомъ законѣ именно сказано, что онъ есть токмо подтвержденіе и изъясненіе смысла закона прежняго.

Подъ *толкованіямъ судебнымъ* разумѣется толкованіе судовъ Имперіи вообще и въ особенности суда кассаціоннаго. Толкованіе судебное обязательно только въ порядкѣ инстанціонномъ и при томъ только въ отношеніи того дѣла, по которому оно послѣдовало. Но съ другой стороны было бы желательно, чтобы суды, постоянно и единообразно толковавшіе законъ въ извѣстномъ смыслѣ, не отступали отъ этого толкованія во вредъ подсудимому, иначе какъ путемъ возбужденія законодательнаго вопроса. Что же касается до исправленіи прежняго толкованія въ смыслѣ благопріятномъ для подсудимаго, то такое исправленіе всегда своевременно и не только желательно, но и обязательно. На основаніи постановленій Зак. Основ. окончательное судебное рѣшеніе частнаго дѣла имѣетъ

силу закона для того дѣла, по коему оно состоялось (ст. 68). Судебныя рѣшенія дѣлъ частныхъ хотя могутъ быть приводимы въ поясненіе въ докладахъ, но не могутъ быть признаваемы закономъ общимъ, для всѣхъ обязательнымъ, ниже служить основаніемъ окончательныхъ рѣшеній по дѣламъ подобнымъ (ст. 69). Эти правила оставлены во всей силѣ и судебными уставами 20 нояб. 1864 г. На основаніи прим. къ ст. 69 Зак. Осн. (по прод. 1868 г.) и ст. 933 Уст. уг. суд. рѣшенія кассаціоннаго суда хотя и печатаются во всеобщее свѣдѣніе, но лишь какъ руководство (сборникъ мнѣній экспертовъ); сдѣланное же имъ изъясненіе точнаго разума закона обязательно лишь въ отношеніи того дѣла, по которому оно послѣдовало (ст. 930 уст. уг. суд.).

Что же касается до *толкованія научнаго*, то это, конечно, ни болѣе ни менѣе какъ личное мнѣніе того или другого отдѣльнаго лица и, какъ таковое, разумѣется, обязательнымъ почитаемо быть не можетъ.

ГЛАВА ЧЕТВЕРТАЯ.

Аналогія.

§ 100.

И до закона грѣхъ былъ въ мірѣ: но грѣхъ не вмѣняется когда нѣтъ закона; — ибо законъ производитъ гнѣвъ; потому что гдѣ нѣтъ закона, нѣтъ и преступленія;—безъ закона грѣхъ мертвъ. (св. Ап. Павелъ, Посл. къ Римлянамъ Гл: V, 23; Гл. IV, 15; Гл. VII, 8).

Вопросъ объ аналогическомъ толкованіи обнимается вопросомъ о толкованіи закона вообще и посему, какъ одинъ изъ способовъ разрѣшенія сомнѣній и противорѣчій закона, при

помощи сопоставленія съ другими сходными постановленіями кодекса, не имѣетъ никакого самостоятельнаго значенія. Онъ пріобрѣтаетъ такое значеніе только тогда, когда подъ аналогіею разумѣютъ не простое толкованіе закона, а особое право суда: 1) назначать наказаніе за нарушеніе такихъ узаконеній, въ коихъ не содержится уголовной санкціи (аналогія наказанія) и 2) объявлять преступными такія дѣйствія, которыя не поименованы въ числѣ другихъ, запрещенныхъ закономъ дѣяній (аналогія преступленій).

Аналогія наказаній. Судъ долженъ опредѣлять за судимое дѣяніе только то наказаніе, которое именно за него въ самомъ законѣ положено; посему, ежели въ законѣ содержится только одинъ запретъ или приказъ, безъ опредѣленія наказанія за нарушеніе того или другого, то судъ долженъ признать дѣяніе не наказуемымъ. Ибо: наказаніе можетъ быть опредѣляемо только закономъ, а преступникъ можетъ быть наказанъ только за нарушеніе угрозы и при томъ лишь въ предѣлахъ сей послѣдней. Этотъ основной принципъ провозглашенъ и въ нашемъ законѣ. По силѣ 147 ст. Улож. «судъ не можетъ опредѣлить иного наказанія, кромѣ того, которое въ законѣ за судимое преступленіе именно предназначено». Впрочемъ почти рядомъ мы находимъ и изъятіе; въ 151 ст. выражено прямо: «ежели въ законѣ за подлежащее разсмотрѣніе суда преступное дѣяніе нѣтъ опредѣленнаго наказанія, то судъ приговариваетъ виновнаго къ одному изъ наказаній, предназначенныхъ за преступленія, по важности и роду своему наиболѣе съ онымъ сходныя». (Въ видѣ примѣра такихъ запретительныхъ законовъ, безъ санкціи можно указать на приложеніе къ 325 ст. Уст. о пит. сб.). Точный смыслъ 151 ст. не оставляетъ для грамотнаго сомнѣнія въ томъ, что она говоритъ объ аналогіи наказаній т. е. когда есть приказъ или запретъ закона, но наказанія за нарушеніе не положено; въ этомъ случаѣ судъ обязанъ примѣнить ту кару, которая полагается въ законѣ за наиболѣе сходное съ судимымъ дѣяніемъ преступленіе. При этомъ необходимо замѣтить, что сама 151 ст. имѣла въ виду лишь приказы и запреты не вошедшіе въ Уложеніе, ибо въ семъ послѣднемъ существовало не мало уголовныхъ статей, въ

коихъ законъ, предписывая извѣстное дѣйствіе, грозилъ виновному, въ случаѣ неисполненія его, однимъ лишь совершеніемъ дѣйствія на его счетъ полицейскими мѣрами.

Аналогія преступленій. Законъ, возстающій противу произвола, не долженъ и самъ допускать его, даже въ средѣ своихъ исполнителей. Преступнику должно быть доказано не только то, что онъ совершилъ дѣяніе, но, и притомъ главнымъ образомъ, что онъ совершилъ дѣяніе преступное, т. е. запрещенное подъ страхомъ наказанія. Посему право суда на аналогіи преступленій ни въ какомъ цивилизованномъ государствѣ не мыслимо.

Ни одинъ порядочный юристъ не станетъ утверждать аналогію преступленій по русскому закону; только одинъ кассаціонный судъ придерживается противуположнаго взгляда. Взглядъ этотъ опирается будто бы на букву 151 ст. Улож., но, по счастію, и самая буква этого закона отказывается протянуть ему руку. *Доказательства*: 1) изслѣдованіе происхожденія 151 ст. свидѣтельствуетъ несомнѣнно, что она имѣла въ виду предупредить безнаказанность такихъ случаевъ, кои прямо объявлены преступными самимъ закономъ; 2) буква, грамматическій и логическій смыслъ 151 ст. подтверждаютъ прямо это изслѣдованіе; 3) силою 1 ст. Уложен. преступленіемъ или проступкомъ признаются лишь дѣйствія и упущенія, объявленные таковыми законами; 4) въ ст. 12 Уст. уг. суд., преподавшей новыя правила для толкованія закона, выражено положительно что «судимое дѣяніе должно быть запрещено закономъ подъ страхомъ наказанія», а не предоставлено суду право объявлять дѣянія преступными не по закону, а по благомнѣнію суда. Въ ст. 771 того же устава категорически указано постановлять оправдательный приговоръ, когда дѣяніе не воспрещено закономъ подъ страхомъ наказанія.

Посему мы приходимъ къ тому заключенію, что законодательство наше, допуская аналогію наказанія въ видѣ исключенія, не терпитъ анологіи преступленія.

Примѣчаніе. Аналогическое толкованіе закона допускается безспорно и нашимъ законодательствомъ. Мы находимъ въ Уложеніи и въ Уставѣ весьма много статей, въ коихъ законъ,

утомившись перечисленіемъ объектовъ преступленія, добавляетъ къ послѣднему объекту «*и т. п.*». Этимъ самымъ добавленіемъ возлагается на судъ обязанность подводить подъ ту же статью и всѣ объекты, аналогичные, сходные или подобные въ ней перечисленнымъ. Но и отсюда невозможно выводить не только аналогіи преступленія, но даже и аналогіи состава преступленія, что, въ сущности, одно и тоже.

Конецъ.

СУЩЕСТВЕННЫЯ ОПЕЧАТКИ.

Напечатано:					*Слѣдуетъ читать:*
Стран.	56	стр.	4 снизу	ст. 108	ст. 107.
„	111	„	19 „	ст. 19	ст. 17.
„	111	„	15 „	ст. 34	ст. 30.
„	115	„	17 „	4 степени	4 степени (ст. 33)